الجنان

من مسايل الصلاة من مسايل الجنايز الصيام الحج الزكاة
الذكاة الضحية الجهاد اليمين الانكحة والصداق
اختلاف الزوجين الطلاق والخلع والرضاع اللعان الحضانة
اين ينفق الزوج الزوجة النفقات العدة
البيع معاوضة نفقة بنو نسل القرض والرهن
الفلس المديان الحجر الصلح
الضمان الشركة الطير الضمان
بالسبب التداعي في ماء الحي بين دوي العلو والسفلي
ومسايل من الخراج المسنى ارثة والوكالة الاقرار
الوديعة والعارية الغصب الاستحقاق
اذا باع الشريك اوغرس بغير اذن شريكه ترجمة
وثيقة بحر حبس اذا اسقط الذي بيده الشيء المستحق
الطعن في الوثيقة واراد ان يخرج بها الى بلد البايع فيكون
بعد حلف المستحق اليمين على ما به العمل الشفعة
القسمة القراض المغارسة الاجارة
الكراء الضمان بالسبب ضمان الصناع الوقف
بيع الحبس والمعاوضة فيه الهبة والصدقة
القضاء والشهادات اليمين الدماء
القذف والشرب العتق والتدبير والولاء
الوصية الكلام على الاصكاك بدار الثقة
اوبين قوم صالحين

بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

ومن مسائل الصلاة

الحمد لله جايز العرض في الفرائض ثلاثة تكبيرة الإحرام وقراءة أم القرآن
والسلام والسنن في الأفعال أيضا ثلاثة رفع اليدين عند تكبيرة
الإحرام والجلوس الوسط والتيامن بالسلام الحمد لله سئل الشيخ
الإمام العالم العلامة السني أبو عبد الله محمد بن مرزوق رضي الله
عنه ورحمه عن بعض البدع المحدثة ونص السؤال سيدي رضي
الله عنكم جوابكم المبارك الشافي عن مسائل منها أن الإمام
يصلي ثم يبسط يديه فيدعو بالناس في إثر الصلاة هل يجوز
ذالك أم لا جواب الحمد لله ترك الدعاء بعد الصلاة هو الذي
ينبغي وهو الموافق للسنة ومشهور المذهب ترك رفع اليدين
هنالك وليس هو من مواضع الدعاء الواردة خلافا لابن
رشد ومن أراد الدعاء بعد الصلاة فليدع لنفسه ولا يرفع
يديه والله أعلم أي ما وجد مقيد للشيخ محمد بدر الدين ابن
الشيخ القرافي المالكي وهو في المجموع الكبير الذي بخط الفقيه
محمد السويسي أي فرع يبدأ أي قلت وقع البحث
بيني وبين بعض الفضلاء بالإسكندرية فيمن صلى فنسي جلوس
تكبير الثالثة ونسي الجلوس ورجع بالنية عمدا أو جهلا هي كمسألة
من رجع بعد القيام أم لا فقلت نعم وصوبه جماعة من
المذاكرين لأن العلة في الأصل التلبيس مركب وموجب السجود

هو زيادة في اللبث إذا قلنا بالصحة وهذا كله متخرج على الفروع
أي من حاشية الشيخ الوانوغي على المدونة من كتاب الصلاة
وهو أحد شيوخ ابن ناجي ذكره في أول باب من شرح المدونة
أي ومنه قوله قراءة ابن مسعود منع في عدم بيع مصحف
بقراءة ابن مسعود ابن رشد وغيره لعدم تواترها ويخرج
من قول ابن الحاجب منتفع به معلوم ابن العربي يجوز قراءة
القاضي ونحوه تتابع القراءات ولا تتعين قراءة بحرف واحد
فرع من صلى وحده فله إعادته قلت هنا مسئلة
لا أعلمها منصوصة لأصحاب الفروع بل لأصحاب الوصول وهي
لو صلى وحده ظهرا قضاء ليوم الأحد ثم وجد جماعة ترتبت
عليهم تلك الصلاة بعينها من يومها فقد نص ابن رشد
وغيره أنه يؤمهم فيها وهل جماعة من يوم آخر فقط ومن يومين
فإن فهل يصلي لها إعادته معهم لظاهر المدونة يجوز وعرضته
على شيخنا أبي عبد الله ابن عرفة فقال ظاهر المدونة كما قلت
والذي عندي لا لأن تعليلهم الإعادة لتحصيل فضيلة الوقت
يقتضي اختصاصه بالوقت تأمل ما ذكره في باب السهو في
قول ذي اليدين بعض ذلك فقد كان مسئلتان ض يشبهان
الأولى رجل مسبوق بركعة في الصبح جاء في صلاته عشي وقف
بسجدة أو كانت وتحقق صلاته وتفرغ في هذه أنه ذهل فوجد الإمام
قد رفع رأسه من ركوع الأولى فسجد معه وقام لتمام الركعة
فلما رفع الإمام رأسه ذكر أنه نسي من الأولى السورة

فسجد لفريضته وسهوه فلما جلس للتسليم شك هل فرغ من سجود
السهو على الفريضة أم لا فأعاد السجود للسهو فلما جاء عند
السلام نسي فقام بلا سلام فذكر بالقرب فرجع فسجد سجدتين
يجازيه الركعة أحد عشر سجدة ثم قام هو المسبوق للقضاء
أيضا فقضى بسورة السجدة فلما فرغ من الركوع ذكر أنه
نسي سمع الله لمن حمده وتكبيرتين فسجد لهما فلما سجد
سجد أربعا بنية السهو ثم أعاد السجود ثانية سجدتان للفرض
واثنتان بنية السهو لأن سجود السهو لا يجزئ عن سجود الفرض
وسجود السهو قد وقع في غير محله فلذلك يعيده الثانية رجل
صلى المغرب فلزمه عشر سجدات تفريعه هذا رجل أدرك الإمام
في الركعة الثانية فتشهد معه فيها وفي الثالثة وكان على الإمام
قد سهى فسجد معه وقرأ الإمام آية سجدة فسجد معه ثم
سجد للسهو وسجد معه ثم انعقد للمأموم في بقية صلاته
ما انعقد للإمام فسجد خمس سجدات فصارت عشرا فرع
في سجدتي السهو لأنهما ليستا من الصلاة قلت ها هنا
بحث من وجهين أحدهما اختلف الشيوخ فيمن أدرك من
صلاة الإمام السجود البعدي فقط فأحرم وجلس معه حتى سلم
ثم قام للقضاء فهل تصح صلاته فقال بعضهم لا تصح لقولهم هنا
ليستا من الصلاة فقد زاد في الصلاة ما ليس منها وقال بعضهم
تصح لقولهم قبل لو قدمه صحت ولو كان من غيرها لبطلت
الثاني لو لم يدرك المسبوق إلا السجود البعدي ثم لما قام

بعض

بعض اقتدى به آخر فهل تصح صلاة المأموم أم لا قال بعضهم
لا تصح والجاري على أصل المذهب الصحة لأنه منفرد في أحكام
الإعادة في الجماعة اتفاقا الحمد منه قال التونسي من عمل
في الصلاة على الشك ثم تحقق أن الواجب عليه فاختلف فيه واختلف
أيضا لو نقص مما لا يجوز له فعليه فكشف الغيب أنه كان واجبا
عليه مثل أن يصلي خامسة ثم يذكر سجدة من الأولى والأشبه
هنا الإجزاء لأنه أتى بها هنا خاصة الفرض ونصه رابعة لا على
رأي ابن وهب الذي يرى أنه قاض في الأولى إذا نسيها ولا الثالثة
إذ لا تجزئه عن ركعة القضاء هنا الرابعة لأنه يرى إذا أكمل البعد
السجدة الأولى والأولى يقضيها بنيتين وتأتي ركعة بأم القرآن
وسورة أم من شرح الإمام البرزلي على المدونة قال فيها
في كتاب الوصايا الأول وكره مالك أن يتصدق الولد من مال نفسه
ويحج عن أبيه وكان يقول لا يعمل أحد عن أحد أم قال ابن ناجي
في صغيره عليها هنا كلام الباجي العمل على ثلاثة أقسام بدني خالص
كالصوم والصلاة فلا خلاف فيه بنيابة ومالي خالص كالصدقة والحبس
ذلك فيه النيابة معدني وما ليس فيه خلاف قلت وما ذكر في
الصلاة صرح ابن العربي بأنه كذلك بإجماع قال ابن رشد عند
قوله تعالى فابعثوا أحدكم بورقكم فيها قال النص وقد روي عن
ابن عباس رضي الله عنهما نذرت صلاة فقال لابنتها أن تجزيه صل
عنها وعمل عليه كثير من المريدين فقد كان بعضهم يصلي عن شيخه
بعد موته مع كل صلاة صلاة مرة حتى بلغني ذلك عن الشيخ يوسف ابن

عمل

الحمد في انه يعقد ذلك عن الشيخ ابي سعيد الباجي وكانا وليين مشهورين بافريقية والاولياء محجوبون من خرق حجاب العلم وقواعد الاجماع وما ذكر عن الشيخ ابي سعيد انه شهد اذا اوصاه بذلك من ان يصلي عليه اذا مات وكذلك كان شيخنا ابو عبد الله محمد بن محمد ابن عرفة يصلي على عجوز وجنبه بعد موتها لكونها كانت لا تحافظ على جميع الصلوات وما ذكر في الصيام خالف فيه الشافعي واحمد وجماعة من السلف قال ابن حزم في وتجوز النيابة في صب الماء على اعضاء الوضوء ولا تجوز على عركها الا لمريض لا يقدر معه على التدلك قلت ما ذكر في الاول هو المشهور ومقابله ابن الماجشون وسحنون وما ذكر في الثاني خالف فيه القاضي ابن رشد وقال يجوز ذلك الا ان يكون على جهة التكبر ولم يجزه الجزولي وغيره اهـ منه قوله اذا توضأ ابن بشير اخذ بعض المتاخرين منه ان غسل اليد في الذكر يكون الا عند الوضوء وقبل ذلك لا يجزئ لان غسله عبادة مختصة بالوضوء فاحتفت به كقول بعض البغداديين في غسل الاناء من ولوغ الكلب لا يكون الا عند ارادة الاستعمال لا عند الولوغ وما اخذه من مسئلة غسل الذكر لا يلزم اذ قد يكون مراده ان يفعل عند الوضوء او ان يقدم غسله عند ارادة الوضوء والافعال الاول ارجح في التخريج اهـ من تقييد البرزلي عليها اهـ ابن حبيب اذا اصاب خابية ضرب ووقعت منها خمر فلا خير في اكله وكذلك لو صب فيه ماء او غيره مما يوكل ويشرب اذ بطول

زمان

زمان الخل فيها حتى يصير خلا كله وقد اساء في تاخيره اهـ من تكميل التقييد ومن الجزء الثاني قال الشيخ ابو حفص العطار لو صلى رجل على جنازة معتقدا انها ذكر فبان انه امرأة او العكس انه يجزئ به لان قصد الذات ونقله الشيخ ابن ناجي في صغيره عليها في كتاب الصرف في الورقة من الجزء الاخير مسئلة من الحذو بالصلاة على الميت توفيت امرأة من نفاسها وصلى عليها اخوها وكان امام الجامع حاضرا وهو الفقيه بدر الدين وولده احمد وابن اخته القريني وحضر جمع جملة الناس ثم بعد طلوعه اخذته واستخلفته الحشمة وعظمت نفسه وعظمت عليه صلاة الاخ على اخته وكثر دقلقله بلسانه وتوهم انه امام الطاعة والصلاة من صفه فما قالته انا اليه راجعون من الجهل المركب وصلى عند الناس صلاة الاخ عليها بما هو مغير عندهم من فهم سيرته وما انطوت عليه سريرته قال في النكت وانما يكون صاحب الصلاة والمنبر احق من الاولياء اذا كان اليه سلطان الحكم من قضاء او شرطة والا فهو كسائر الناس لذلك قال سحنون اهـ وقال في التوضيح لا يتقدم عند مالك وابن القاسم اذا كانت له الخطبة والصلاة أن يكون اميرا او قاضيا او صاحب شرطة او اميرا على الجند اهـ وعلى ذلك درج في المختصر بقوله والاولى بالصلاة وصي رجي خيره ثم الخليفة لا فرعه الا مع الخطبة ثم اقرب العصبة اهـ قال الشيخ سالم السنهوري

في تقرير هذا المحل والاولى الاحفظ والصلاة اماما على الميت من
وليه وذي سلطان ووصي اوصاه بالصلاة عليه الا اذا كان من حقه
وهو عالم بمن يشفع له مالك الا ان يعلم ان ذلك كان من الميت لعداوة
بينه وبين الولي لغيظه فلا تجوز وصيته في ذلك واليه اشار بقوله
ووصيه غير ان لعداوة بينهما او الا فلا وليه اولى وكذا يجب
تنفيذ وصيته بموضع اللحد اذا كان الولي ممن له دين وفضل
والا فالموصى اليه اولى لان الولي اذا لم يكن دين وفاضل لجنبه وكان
لعداوة بينهما اتهم في التقصير له في الدعاء، ثم ان لم يكن اوصى الى
احد فالاولى الخليفة من الولي لخبر لا يؤم الرجل في سلطانه
الا من عمله اي نائبه عن الحكم من امارة حكم او جند او قضاء او شرطة
فلا يتقدم احد من هو له اولى من الولي الا ان يكون اليه ولا في
شيء من ذلك مع الخطبة والجمعة وصلاة العيد قال في التوضيح ومما
نقل عن الشيخ ابن عبد السلام وانظر البيان لابن رشد من
نوازل سحنون قبل اخر كتاب الجنائز بثلاث ورقات وانظر المسألة
الثالثة من سماع عبد الملك ابن وهب بعد ذلك بورقة قال الشيخ
ابن محرز ونحوه قال سحنون في نوازله لكان الائمة احق بالصلاة
انما يعني بذلك من كان صاحب طاعتهم واحكامهم اما قاضيا او
صاحب شرطة اما ان لم يكن له قضاء ولا حكم فالولي اولى بالصلاة
اه بنصه من اخر كتاب الجنائز قبل كتاب الصيام انظره ووجهه
مهمة وانظر ابن يونس قبل كتاب الصيام بثلاث ورقات والله
اعلم الحمد لله تسيدي رضي الله عنكم ما قولكم في مسألة

هي ان رجلا توفي الى عفو الله تعالى وله صهر وحضر وفاته
فاعرف عليه في تجهيزه ودفنه كعادة امثاله وذلك باذن
اخت الهالك وانه رجع بما ذكر على تركة الهالك المذكور
فهل حفظكم الله تعالى يقضى له بالرجوع على التركة فيما
اعرف ام لا وان قلتم بالرجوع فبينوا لنا ذلك بيانا شافيا تنالوا
الاجر والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته الحمد لله وحده
على سؤالكم المسطر اعلاه كان الله لي ولكم في الدنيا ويوم نلقاه
اذا كان الامر كما ذكر فيقضى لصهر الميت المذكور بأخذ ما
اعرف من تركة الهالك المذكور مبدأ ان لم يتعلق بعين التركة
حق فان تعلق به حق وجب تقديمه على الكفن كما هو
وعبر عنه صاحبها حرر في ذلك غير واحد من الشيوخ كالعلامة
الجليل ولي الله تعالى سيدي خليل في الموضوع كتابه العتبى
رضي الله عنه وعنا به والحاصل انه يقضى للرجل المذكور
بأخذ ما اعرف في مؤنة تجهيز الميت المذكور بالمعروف مبدأ
ان لم يتعين بعين التركة حق كيف ذكر اه وبين اعطاء وجه
الحكم لهذه النازلة كيف ذكر كتابه والله سبحانه اعلم وكتبه الشيخ
عبد الرحمان التنشي حفظه الله هاكذا وجد معبرا اه الصيام
الحمد لله فرغ اجر التتبيب اول ابيات المسألة ووقع في المدونة
الكبرى بعد جواب ابن القاسم بالاجزاء في هذه المسألة ولقد
سئل مالك رضي الله عنه في هذه عن الرجل شأنه صوم الاثنين
والخميس فيأتيه الخميس وهو لا يعلم حتى يطلع الفجر الذي يصومه

قال نعم لانه قد كان عليه بيان من صومه اهـ منه ورقة من كتاب
الى هو نامن حاشية العلامة بلبيسي علي المدونة وسئل ابو طاهر
الدين عمن يصوم التطوع او يسهر فيقول له اثنان من اهل الطب
ان الصوم يضر بالبدن والسهر يضر الجسم فهل يجري عليه السهر و
الصوم ام لا فاجاب اذا علم انه يتضرر في جسمه ضررا ظاهرا
لم يجز له ان يضر بنفسه وقد اختلف في ذالك البرزلي لعله اشار
الى الخلاف من مسئلة الوضوء والغسل اذا كان يخاف المرض او تاخر
البرء او زيادة المرض فعندنا قولان هل يباح له التيمم ولا خلاف عندنا
في انتقاله الى التيمم مع حضور الميت اهـ من كتاب الصلاة من ابي سعيد
اختصار البرزلي انتهى وسالت الشيخ الورع الزاهد بقية
الصالحين سيدي عبد الحفيظ الغرياني عن اهل الخطة اذا اصر
منهم الحج هل يكفيهم عن الفرض ام لا وغيره علي ما يذكر بعد قال
الشيخ زروق وانظر هل يجب على اهل الخطة واذا فعل فعل الحج فيه
ام لا بد من اعتبار فعله عليه الصلاة والسلام اهـ من شرحه على
الوغليسية الحمد لله قيل الواقفون بعرفات لا ينقصون عن الستة
ماية في كل سنة الف فان نقصوا كملهم الله من الملائكة ولا يوجد
عن ابن الامام كما وجد فائدة فروض الحج جمعها قولك اطوس
الالف احرام والطاء طواف الافاضة والواو الوقوف بعرفات والسين
السعي بين الصفا والمروة اهـ وكذا جمعها قولك طاوس مسئلة
افتى القاضي ابو الوليد ابن رشد ان فرض الحج يسقط عن اهل اندلس
في زمانه لعدم الاستطاعة التي جعلها الله تعالى شرطا في الوجوب

لان الاستطاعة هي القدرة على الوصول مع الامن على النفس
والمال وذلك معدوم في ذلك الزمان قال واذا سقط فرض الحج لما
ذكرناه صار نفلا مكروها لتقحم الغرر فيه اهـ من اختصار اجوبة ابن
رشد لابن عبد الرفيع التونسي رحمهم الله الزكاة مسئلة
قال في الجواهر ومصرف الخمس الى الامام العدل قال القاضي
ابو الوليد وقد روى عيسى عن ابن القاسم عن مالك في مختصر ابن
شعبان اذا كان الامام جائرا فالتحري في الوا حد له حسنة ولا يبعثه
الى من يعبث فيه وكذلك ما فضل من المال عن اهل المواريث ولا
ادي في اليوم بيت مال وانما هو بيت ظلم وكذلك القضي اهـ
ومن كتاب الخمس لابن رشد يجوز ان يكون للعلماء ولو كانوا اغنياء
وكذلك من كانت فيه منفعة للمسلمين كالقضاة والمحتسبين
والمدرسين والمؤذنين وقال اللخمي العلماء اولى بان يكافى
ولو كانوا اغنياء قال سيدي محمد القباب الفاسي على المختصر
اهـ كما وجد قال الشيخ ابو المهدي الفاسي بسوسة في هذا
التاريخ عام ١١٣٣ فتنبه ولما اطلعت على هذا المنقول المستغرب
لاني لم اجده في غيره من الكتب الفقهية المتداولة بين ايدينا
كالمختصر وبعض شروحه والرسالة وبعض شروحها وغير
ذالك مما يطول ذكره ولا زلت ابحث عن ذالك حتى عثرت عليه
في شرح الشيخ الاوجلي على نظم العلامة ابن عاشر المشهور
فوجدته نقل ذالك عن الوجه المذكور عند الكلام على مانعي
له ان كان يحمي انه لم يجز ذالك لابن رشد وانما نقله الشيخ سيدي

BIBLIOTHÈQUE NATIONALE DE TUNISIE

ثم أجاب في صاحبه الحمد لله سؤال وقع فيه جواب بخط الشيخ
الإمام مفتي الوقت أبي عبد الله محمد الأندلسي إمام جامع الزيتونة
بتونس عشا من الهجرة نص السؤال ما يقول المفتون في
أعطاء الذين كان لا يسبونه محمد صلى الله عليه وسلم وهل يسوغ ذلك
في هذا الزمان لصعب لغلبة الفسق عليهم ولا معرفة لهم من
الحال الجواب الحمد لله اختلف في أعطاء آل رسول صلى الله عليه
وعليهم أجمعين من صدقته الذي كان على أربعة أقوال ثالثها
يعطون من التطوع دون الواجب ورابعها عكسه وعن وجه ذلك تو
جيهها معلوم قال الشيخ ابن ناجي رحمه الله والذي جرى عليه
العمل الأعطا منها لأنهم منعوا حقوقهم من بيت المال ولا يبعد
أن يختلف الفتوى بهذا القول في هذا الزمان وإن شهر غيره والأمر
القول بمنع أعطائهم منها هذا القول محمل وكيف والعمل وهو من جم
ويرحم الله تعالى الشيخ البرزلي حيث قال إذا لم ينتفع بالأقوال
الموجودة في المذاهب في الدنيا فأي ينتفع بها متبعا في الشيخ ذالك
الفقيه المحصل أبي علي ابن علوان وكان مفتيا بتونس وكان
الإمام ابن عرفة رحمه الله يفتي في بعض المسائل ويجري بعنده
غيره فيها مشيرا إلى الرخصة في الأخذ ويشير مع الآخرة
ما يشير مع الأخيار والأعمال بالنيات والله أعلم ه من خط
الشيخ سيدي عبد اللطيف القربياني رحم الله جميعهم ه كما وجد
الحمد لله ثمر النخل يجمعها قولك طابت زبدته الطا طلع والألف اغريض
والباء بلح والزاي زهو والباء بسر والراء رطب والتاء تمر ه التذكرة في

سئل أبو صالح عن الحوت كيف يتناسل فأجاب بأن فحل الذكر من
الحوت يتفايل من فيه فتتلقاه الأنثى بفيها فتبلعه وتضعه من
مخرجها وسئل عن الجراد ما تفعل فأجاب بأنه يخلو من الحوت
ينثر في كل سنة مرة أو مرتين ه من المعيار جايزه ومن
تهذيب كتب القريب لابن محمد ولعله ابن قتيبة من ترجمة ما
يكره أكله من الحيوان ما نصه أبو محمد في حديث النبي صلى الله عليه وسلم
أنه كره من الشاة سبعا الدم والمرار والحياء والغدة والذكر والأنثيين
والمثانة قال المرار أراد المرارة وانشد أبو زيد
ولا يهديه [illegible] مما يليه [illegible] ولا يهدى معروف الطعام
ولا أرى هذا [illegible] كان المرار ليس أحد يستحبه فيكره لهو لابل
كله يستبيه عنه والمحرمات فقد يؤكل فيكره ه لا أنه حرام ولا بأس
بأكله الخنثى ونهي عن لحوم الجلالة وكسب الحجام نهي تأديب
وليس هما مما حرم الله ولا رسوله عليه الصلاة والسلام فإذا احتج
محتج بأنه كره الدم والدم حرام فلا سبيل لهذه الأشياء سبيله لأنه
لا يكون في شيء شيئين فيكون أحدهما حرام والآخر حلال ه من
خط الشيخ أبو العباس جمال الدين هاكذا وجد الحمد لله فيه النهي
نقل من مختار وأما التي تكون من النحاس والرصاص أو الحديد والزجيه
به جايز ويؤكل ما قتل به بذلك الآلة المغرية ه من ابن غازي في تعليقه
على المدونة ونقله منه بالمعنى لأني ذكرتها بعض الفقهاء أنه رأى حاشية
ابن غازي على المدونة فلم يجد فيها هذه المسئلة نبه عليها ابن غازي في لا
سؤله والأجوبة له ورأيتها هناك في الأسئلة المذكورة منصوص على هذه

بسل

الصفة وامناسبتها للحاشية التي هي كمال التقييد وتحليل التعقيد
فليست هذه المسئلة فيها كذا ذكر الفقيه سيدي بركات الباديسي
وهو السايل المذكور السامع منه وانه تقطيع الوثيقة واصلاحها
من اعتنى بالشهادة واستنع ازالة الهانات السبب من هذا الكتاب

الضحية قوله لا باس ان يضحي الرجل عن ام ولده الخ يعني انه يجوز
له ذلك من غير ان تكون في نفقته سنة او واجبة ولذلك لا يلزمه ان
يضحي عن زوجته واوجب عليه ابن دينار ان يضحي عنها حكاه ابن رشد
وبالاول العمل لا يلزمه الا التوسعة العيد الخ من الشيخ ابن ناجي على
الشيخ الجلاب من الورقة منه مسئلة الشات اذا نحرها
النصراني فانه تجزي فقال سحنون وبه الفتوى وهو واضح لا اعرف ولا
مفهوم لقوله تجزي بل ذلك راجع ابتداء اعم منه عند قوله والجلاء
واعي فاعقله فيه قوس ولا باس الخ اختلف المتاخرون من
التونسيين هل يعطى منه للقابلة والجزار والكواش الخ فمنع
بعضهم واجازه بعضهم والصواب ان يكون فلا يحل جلا فيحمل ان
كان مما يا خذونه منها على اجرة او كالاجرة منع والا فلا ولذا لك
عندي اذا اقتدم لضيعه من لحمه فان كان انما هو يضيفه ولا يعطيه
اذا هل به فلا يجوز والاجاز فذا واحدا والله اعلم من منه على ابن
الجلاب من الورقة منه هكذا وجدت قال الامام ابن عرفة في
انه كان العمل بالحج واجب لا راجع الحرشة سيدي ابن عرجون عن
استاجر اجيرا سنة ويعطيه باجرة معلومة وعلى ان عولته لا جير
ومؤنته على المستاجر في بيته ومع عياله فهل يجوز ان يطعمه من لحم الضحية

ام لا يجوز ذلك فاجاب الصواب على وجه المعروف جايز والله اعلم
وسيل الفقيه ابو الحسن الجزيري على لحم الضحية ايطعم منها الطبيب واجير
خدمته البيت او البناء والنجار او الحصاد او الخياط او النجاص فاجاب
ان يطعم منه الطبيب ويصنع منها الطعام ويأكلها كل مسلم بخلاف اليهود
واجير الخدمة ومن ذكر معه فان ليس له ان يستعين في نفقته واجرتهم
بشي منها لا الجلد ولا ودكا ولا غيره والله سبحانه اعلم من الدرر المكنونة
في نوازل مازونة هكذا وجد اعلاه فان فيه مخفي المدونة تغني عن كتب
الاقدمين الارض التي نحو مصلاه من المصلين الذين يعودها بنهم دورثوها
عن ابايهم كل ما يوخذ منها غير الذي كان فهو ظلم يعني به بنقل سيدنا
ابن البناء قال الزيني مصطه الله هكذا وجد الجهاد فقال الشيخ
ابن ناجي في كبيره عند قوله وجايز التكبير في الرباط والحرس على
الجمهور رفع الصوت في الليل والنهار لانه من قوله لك التي بعدها
وهذه احد المواضع الثلاثة التي يجوز رفع الصوت بها وثانيها الذكر
في العيدين وثالثها التلبية في الحج وكان اهل تونس يكبرون بعد
العشا الاخيرة والصبح من يحملهم الثغر مثل بطرون لا انه لما رحمه الله
نص على انه محل وسنة قال مالك ليس من سكن باهله الثغور والسواحل
فهو مرابط انما المرابط من خرج من منزله معتقد الرباط في محل
الخوف ذكره ابن يونس قبل هذا في كتاب ابن سحنون وقال الباجي عندي
ان من اختار استيطان ثغر للرباط فقط ولولا ذلك لامكنه المقام بغيره
له حكم الرباط وما اختاره به قال غير واحد من شيوخنا وهو مقتضى
نقل ابن المواز بسبب حطه الغير وان محلها رعى كونه بينهما وبين

البحر افضل من مرابطة الثغر لتكون حرسا للحاج واذا ارتفع الخوف
عن الثغر بقوة الاسلام به او لبعده عن العدو زال حكم الرباط عنه اهـ
من خط يوسف الحبار ذكره رحمه الله ورضي عنه هاكذا وجدت اليمين
البرزلي وكان شيخنا يقول فيمن يقول الصوم يلزمه انه يلزمه سنة
لان ادنى ما يحمل ذلك لان عادة الحالفين جرت بذلك واما لو قال المشي
الى مكة يلزمني او صوم العام يلزمني ونوى فريضة الحج او صوم رمضان
فلا يلزمه شيء ولكن يؤدب الا ان يستحلفه احد فلنا اليمين على نية المستحلف
وفيه خلاف م من مسائل الايمان من البوسعيدي اختصار البرزلي
مسئلة فيمن حلف بصوم سنة فيه ستة اقوال الاول انه يصوم سنة
الثاني ستة اشهر الثالث يصوم شهرين الرابع يعتق رقبة الخامس
يصوم ايام البيض السادس يصوم ثلاثة ايام ووقعت هذه المسئلة
بمدينة فاس فافتوا فيه بصوم سنة وافتى ابو محمد ان التزمه بصوم
يومين من كل شهر يوم من اوله ويوم من اخره وكانه سنة وافتى
ابو بكر بن طلحة لا شيء عليه لانه بدعة والبدعة لا تلزم اهـ من شجرة
الشيخ اللخمي رحمه الله وسئل عمن كتب في صداق زوجته عند نكاحها على
الطوع ان الداخلة عليها بنكاح طالق فتزوج واحدة فطلقت عليه
فهل يتكرر اليمين فيها ان تزوجها ثانيا فاجاب يتكرر عليه اليمين
متى تزوجها لا خلاف اعلمه فيه وانما الخلاف في تكرار اليمين في المرأة
المعينة في قوله اذا تزوجتك فانت طالق فمهما طلقت انكحها تمامه
في البوسعيدي اختصار البرزلي في باب اليمين اهـ منه بلفظه
هاكذا وجدت ومن خط ابن ناجي من كتاب الغنيمة عند قوله ولا يجوز

فسخ البيع في الخروج اهـ ومن العتبية اذا حلف لا اكلت طعام فلان
ثم اخرج هو وفلان طعاما فقال ان اكل مثل ما اخرج فاكل فلا حنث
الحمد لله ما قولكم رضي الله عنكم في مسئلة وهي ان رجلا من شرفاء
مساكن متزوج بامرأة من بلدها وبنت الغربات حلف يمينا بالطلاق
على فعل يفعله في ذلك اليوم فتعذر ذلك اليوم بعينه ولم يفعل الفعل
المحلوف عليه نسيانا منه وتمادى مستمسكا على زوجته نحو الثمانية اشهر
او ازيد من ذلك حتى وقع بينه وبين صهره والد زوجته مكالمة على
امر من الامور فحلف لصهره المذكور يمينا بالطلاق الثلاث ان فعلت
كذا من غير طيب نفسي فكل حل علي حرام انا ومن هو تحت نظري فاصل
بذلك عموم دخوله هو ومن لنظره فخالف صهره المذكور وفعل الفعل
المذكور عليه من غير طيب نفس الحالف وبقي الزوج المذكور زمانا
على ذلك الحال مستقرا من دخول البلد المذكور لاجل اليمين الذي صدر
منه حتى اخبره بعض الناس باليمين الذي كان صدر منه اولا بانه
يفعل فعلا في اليمين المعين وتعذر ذلك اليوم ولم يفعله وتذكر هو
اليوم المذكور فرجع نفسه على زوجته واتى مستفتيا فهل حفظكم
الله اذا ثبت ذلك فالرجل المذكور ان يراجع زوجته بنكاح
جديد بانقضاء وطء الشرعية بعد ان يستبرئها من الماء الفاسد
وله الدخول هو ومن حلف عليه البلد الذي بات ام لا بينوا لنا ذلك اجركم
الحمد لله اذا كان الامر كما ذكر وثبت ما بالسؤال ثبوتا شرعيا ولم
يفعل الشيء في المحلوف عليه في اليوم المذكور فيلزمه في زوجته
طلقة واحدة ما دامت في العدة اذ لم يتقدم له فيها طلاق ويمنعه

صح

من الرجعة وحيث انقطعت عدتها بلا رجعة لم تحل له الا بنكاح جديد
بمهر ووطء الشبهة عليه كما هو معلوم في المذهب وحيث لم يراجعها
فما صدر منه ثانيا من الطلاق الثلاث على عدم دخوله هو ومن الى
نحوه لم يصادف محلا لانه وقت اليمين لم تكن له زوجة اذ زوجته
خرجت عنه بحنثه في الطلاق الاول كما ذكر فصارت اجنبية عنه
ويمينه غير منعقدة وما كان كذلك فلا يلزم منه شيء لان من شرط
الطلاق وجود المحل المفقود قبل نفوذه انعدم الطلاق ولانه فرع
ثبوت النكاح وحيث لا نكاح فلا طلاق اذ لا يحصل الفرع مع بطلان
اصله ولا المسبب قبل حصول سببه قال الشيخ الونشريسي وغيره
قال في المدونة والنوادر من قال علي الطلاق او العتاق
لما دخلت الدار وليس له حين اليمين زوجة ولا مملوكة ثم لم يحنث
حتى تزوج او ملك لا حنث عليه لانه لم تنعقد عليه يمين حين
النطق به فلم يلزمه يمين تجدد له بعد اليمين وسواء كان التجديد
قبل وقوع ما علقه او بعده قال الشيخ الحطاب في شرحه على المختصر
رايت في بعض التعاليق ان ابن دحون سئل عمن حلف بالطلاق
ان لا يرد مطلقته فردها ولا شيء عليه ونحوه للباجي اه اي لانها
حين الحلف لم تكن في عصمته حال اليمين ولذا لم تكن هي في عصمته
اه من الشيخ عبد الباقي عند قول المختصر واعتبر في ولايته عليه
وعليه فللرجل المذكور ان يعقد على الحرة المذكورة بنكاح
جديد مستوفيا للشروط الشرعية وله ان يدخل هو ومن
نحوه للبلد المحلوف عليه ولا شيء عليه عملا بما تقرر وسطر اذ

فيه

فيه كفاية لمن رزقه الله التوفيق والهداية والله سبحانه اعلم
وكتبه جمال الدين بن عبد الرحمن الشريف السوسي لطف الله به
وامين وحسن قال الجاري صرفة على المالكين في يمين محنثة فيها
يفتى عليه بيمينه انتهى هنا هذا الجواب الحمد لله مسئلة على مذهب
ابي حنيفة رضي الله عنه وعنا به نصها الحمد لله قال قاضي خان رحمه
الله في فتاويه رجل حلف ان لا يدع فلانا يدخل هذه الدار فان كانت
دار الحالف يمنعه بالقول والفعل حتى لو دخل حنث
في يمينه ويكون بري المنع بالقول او الفعل بقدر ما يطيق وان لم تكن
الدار للحالف يمنعه بالقول حتى لو دخل لا يكون حانثا رجل حلف
بطلاق امراته ان لا يدع فلانا يمر على هذه القنطرة يمنعه بالقول
يكون بارا لانه لا يملك المنع بالفعل اه وقال المحقق ابن الكمال ابن
الهمام في فتح شرح الهداية حلف ان لا يترك فلانا يفعل
كذا كالمرور من هنا او لا يدخل بيتي بغير اذنه لا يفعل لا يدخل لا يمر الا كاره
او عصاه ومن النهي اوقال لا ادع فلانا يدخل هذه الدار فان
لم تكن الدار ملكا له فالمنع بالقول وفي الملك بالقول والفعل
كذا في البحر الرائق شرح الكنز للعلامة ابن نجيم رحمه الله امين
وفي الخلاصة حلف لا يترك فلانا يدخل هذه الدار وان كان لا يملك
الدار فمنعه بالقول وان كان يملكها فمنعه بالقول والفعل جميعا كل
ذا هذا في الفتاوى اه وفي البزازية لا يدعه يدخل هذه الدار
ان كان لا يملك الدار فعلى النهي وان كان يملكها فعلى النهي
والمنع قال لابنه الكبير ان تركتك تعمل مع فلان بكذا فهو على

BIBLIOTHÈQUE NATIONALE DE TUNISIE

المنع بالقول وان كان صغيرا فهو بالقول والفعل ومثله في التجنيس
والمزيد لصاحب الهداية رحمه الله تعالى وفيه رجل اجر
داره من رجل سنة ثم قال والله ما تركتك في داري فاذا قال له
اخرج من داري فقد بر في يمينه لانه لم يتركه حيث امره بالخروج
رجل حلف لا يدع فلانا يدخل هذه الدار فان كان لا يملك هذه الدار فمنع
بالقول لا يحنث وان كان يملكها حنث لانه اذا لم يملكها فمنعه بالقول
واذا ملكها فمنعه بالقول والفعل جميعا اهـ وفي القنية وفي الصغرى
والكبرى اجر داره سنة ثم حلف وقال للمستاجر لا تركتك في داري
فاذا قال له اخرج من داري فقد بر في يمينه اهـ اقول عقد الاجارة
منعه من الاخراج بالفعل كان المالك للدار لا يملك المنفعة مدة
الاجارة فهو كالاجنبي فتح والله درينة قوله عقبه ولو حلف لا يدع
فلانا يدخل هذه الدار ان كان لا يملك منعه من الدخول فهو على النهي
ولو كان يقدر على المنع بان يملك الدار او منفعتها فهو على
النهي والمنع جميعا اهـ ومثله في الفيض للبرهان الكركي وفي
الغنية رفع الوهم في قال حلف ليخرجن ساكن داره اليوم
والساكن ظالم غالب يتكلف في اخراجه فان لم يمكنه فاليمين
على التلفظ باللسان اهـ وقوله في قوله والساكن ظالم اشارة
الى انه غير مستاجر واذا لم يمكنه اخراجه فاليمين على التلفظ
باللسان وهذا يفيد اطلاق ما تقدم عن الخلاصة وغيرها
من ان المالك انما يلزمه الاخراج بالفعل ولا يكفيه

الانكحة والصداق وابن بشير النكاح هو العقود واعتر
ض بعض شيوخنا بانه غير مانع لدخول بعض صور الزنى فيه
واذا راد حمله فيعترض بدخول نكاح المتعة وما عقد
بغير ولي كثير من صور الفاسد، وقال ابن عبد السلام ترك
ابن الحاجب تعريفه اكتفاء بذكر اركانه للصيغة والولي
والزوج والزوجة والصداق اذ لا معنى للحد الا ذكر مجموع
الاجزاء، واعترض بعض شيوخنا بان ما ذكره اركانه
الحسية لامتناع حملها عليه لا المحمولة والكلام بعد ان يسلم
له عدم اعتبار الهيئة الاجتماعية في التعقل الثانية لا
الاولى قال الجوهر الجامع المانع عقد على مجرد منفعة التلذذ
بآدمية غير موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقدها
حرمتها ان حرمها الكتاب على المشهور والاجماع على الاخر اهـ

من كتبي ابن ناجي قوله عقد والفعل فيه لزوم العاقد على نفسه
امرا من الامور والفعل جنس يشمل الهبة والنكاح والبيع وغيره
ذلك قوله على مجرد متعة ذا احترز به من العقد على المنافع
والذوات والتمتع اعم من التلذذ لان التمتع يجوز حسيا ومعنويا
كتمتع الركوب وتمتع الجاه والتلذذ يكون في الامور الحسية
فاخرج بمجرد المتعة ما ذكرنا مما لم يقصد دخل ما قصد
في اصله التمتع فقط ثم اخرج المعنوية قوله التلذذ ثم اخرج
من الحسية التلذذ بالطعام والشراب بقوله بادمية قوله
غير عالم اخرج به العقد على ادمية بالعقود المذكورة لكنه
والعاقد عالم بتحريم المتعة بتلك الادمية كالعقد على الحائض
والعدة وغير ذلك من الحرمات في كتاب الله فان ذلك ليس بنكاح
بل حكمه حكم الزنى والسفاح فلا يلحق به الولد ولا يدرا به حد
دعوة الدليل محل التحريم هذا هو المشهور في ان ذلك مقصور على
ما حرمت فيه المتعة بكتاب الله ولذا قال رحمه الله الكتاب
على المشهور ثم اشار رحمه الله الى القول الاخر ان ذلك لا يقتصر
فيه على تحريم الكتاب بل ذلك عام فيما ثبت تحريمه بالكتاب وغيره
واشمل ما هو من الكتاب ووجد مما عدد في كتاب الله عز وجل
فبعد الدخال والاجماع على الاخر وهو معطوف على الكتاب
اي او ما جرى به الاجماع على القول الاخر وهما طريقتان مشهورتان
في المذهب بنوا عليها مسائل النكاح والزنى كما هو مقرر في
محله ام لان [illegible] تعريف الشيخ هل المراد منه الصحيح والفاسد

او الصحيح وحده قلت يعم النكاح سواء كان صحيحا او فاسدا
فان قلت اذن ما اشار اليه فيما ياتي في زيادة ان حرمها الخ
قلت لا نسلم ان الذي وقع تحريمه بالكتاب العزيز والناكح عالم
بالتحريم انه يصدق عليه نكاح اه مسئلة هل للاب جبر ابنته
البكر على النكاح من عبد ام لا جرى الفقيه محمد بن عمر
السوسي الكلام فيه ذلك ضحى عشية يوم الخميس ثامن
جمادى الاولى عام ١٠٢٧ اه في جامع الزيتونة بالحاضرة وحكى لي انه
سمع عنه ببلد طلبته وانه افتى فيها بعدم الجبر فاخذه
ذلك من قول اللخمي فما ادخل في خلل هنالك الشراح وهو
داخل فيه او ظهر له بعد ذلك اذ المسئلة يقوم فيها قولان من
المختصر بالجبر وعدمه والمحل الاخر هو قوله ولعبد تزويج ابنة
بغير [illegible] فما اطلعت على كلام ابن عات فيه فجيبه وقال هو عندي
ولم اقف على كلام صريح فيها فجرى الكلام فيها مع شيخنا ابي
عبد الله محمد بن عطية فقال الحكم صحيح من قول الشيخ خليل
ادرو ثاني من شرح شيخه الشيخ سالم فكتبه منه ما هذا
نصه وز وجيف بذي رزق لولا بيه وان قال جبرته او زوج
منه ابوها بناء على انه غير كفؤ [illegible] فقال فيه
كلام ابن عات فيه منقول منه

والاب اذ زوجها من عبد ✻ فهو مشر اجبر ذو نعد
وناد ذات الشيب فيه الاجماع ✻ والخلف ان البكر في النكاح
واستظهف [illegible] ✻ كفيه عن ضاد كزوج عبد

ومن ذكر تكميل التقييد لابن غازي في نكاح السر قلت رايت
بخط شيخ شيوخنا ابي زيد الجادري وعن شيخ الجماعة ابي موسى
عيسى ابن علال المصمودي قال حضرت عقد نكاح في دار رجل ثم
قامت امراة فولولت فسكتها رجل من الحاضرين فقال له شيخ بن
بدر فقال له دعها فان ولولتها خير من شهيدين لانها تزيد في شهرة
النكاح اهـ منه وقرات هذا الكلام على شيخنا ابي العلاء جمال الدين
بخزانة الزاوية الجديدة في جمادى الاولى عام ١٠٣٢ بفاس وانشا
دامي النساء بذلك اذا لم يفعلن فهو جيد في الشهرة اهـ وانظر
مسئلة شهد الشهود بالنكاح ونسوا الصداق في الورقة ١٧١
من مسائل البيوع من هذا الكتاب راجعه مسئلة قال الشيخ
ابن ناجي عند قولها في اول النكاح الاول وان قال له زوجني ابنتك
بمائة على ان ازوجك ابنتي بمائة اهـ ما نصه المغربي يقوم
من قوله يكون لكل واحدة الاكثر من شرط في عقد النكاح
وليتها مالا لنفسه انه له فلتنظر وبه الفتيا من شيوخنا وهو
نص العتبية اهـ منه وانظر البرزلي في الورقة ١٥٦ وافتوا بنزول
الزوج للولي بالمأخوذ وقد كتب لي الوالد الشيخ سيدي عبد
الحفيظ ابن الشيخ عبد اللطيف الفربالي وقال وقفت مسئلة
هنا ومراد من اصحابك البحث عنها وتتاملوا كلام الناس فيها
وتجاوبوا عنها عاجلا وهي ان رجلا كان عقد على ابنة رجل
وبنى بها وكان اعطا لوالدها شيئا سماه على عرفهم وتدرك له
بكل قابل يقوم عليه فيما اعطاه اياه ثم ان البنت توفيت الى عقبه

الله

الله تعالى في الزوج وقام الان الزوج واولاده وهو الملتزم
على الاب الملتزم له وطلبه فيما كان اخذ تسمية ووقع السؤال والبحث
من بعض الاخوان على المسئلة فوقع بيننا المباحثة كلام من
هذا القبيل بحسب العرف اي هذا المعطى تسمية هو للبنت وهو منزول
عنه وجميعه يورث كل على حسب نصيبه لا مذهب الامام مالك
رضي الله تعالى عنه ان ما يعطى للاب قبل العقد فهو للبنت واما
ما يشترطه لنفسه في بعد العقد فهو له نص عنه ذلك الحفيد
ابن رشد في بعض مصنفاته فعورضت بعقد الذي ام الزوج
للاب الزوجة ومرادنا التعقب في المسئلة ما معنوا النسخي
وحققوا وتاملوا كلام الشيخ الحطاب في الالتزامات وشرحه
للمختصر وما عسى ان تنظر وانبهوا ذلك وجاوبوا في ذلك العلامة
الشيخ محمد بن عطية بعد ان كتب السلام عليه واحد ومنا بما يظهر
لكم من كل ذلك وابعد السلام فعارضه في ذلك شيخنا محمد ابن
عطية المشار اليه بخط الوالد سيدي حسين بتشيير فاجاب
بانه لا يلزم الالتزام المذكور واستند على ذلك بقول الشيخ
خليل في مختصره في باب النذر وانما يلزم به ما ندب ولم يرد
واقعه على ذلك الشيخ المذكور وقال بقوله وانظر نص
الجواب فيه في المجموع اهـ هذا الاخير مغيرا مسئلة اجرة الصداق
قيل انها على ولي المراة لانه الموثق لنفسه قاله بعضهم حكاه ابن
عات والصواب انها على الزوجين معا لان المنفعة لهما والعمل
عندنا بالتفصيل وان على الزوج اهـ من صغيرها ابن ناجي عليها من

كتاب القسم من الورقة ١٤٠ من الجزء الثاني وذكر ذلك ايضا في اخر
قوله من كتاب الجريان من الورقة ١٥١ قال فيه في اخر كتاب الرواحل
وان لم يكن الى المفقود جعل الاشهاد هنا يقوم مقام
الامام فيفهم منه ان المراة الطارية اذا ارادت النكاح انها
توقف شاهرين وتطلق نفسها لعدم النفقة من بعد اثبات
الزوجية وتعتد وتتزوج من غير رفع الى القاضي وهو
منصوص في ذلك في وثائق الباجي اه منه من الورقة ٢٢
ومنه قال فيه في كتاب تضمين الصناع فان قلت اذا قال
يقضى بأوسط القيم واقام منها الشيخ ابو القاسم الغبريني
مسئلة وقعت بالقيروان وهي ان امراة مات زوجها
وطلبت صداقها من التركة فيه ثلاثمائة دينار ذهبا وتجاهلوا
كيف التعامل عند كتب الصداق هل بالذهب الاميري او بالجامعي
فادعت ورثة الزوج بجامعي وتحالف فيه وترجع الى صداق مثلها
كبراءة بعضهم وهذه مسئلة حسنة والنزاع حسن وكان
شيخنا يعجبه ذلك وكان القاضي يومئذ بالقيروان شيخنا ابو
عبد الله محمد ابن ابي بكر الجلاسي فلم يجد ما يحكم به فتوقف حتى
اتاه جوابا من ذكر اه من الورقة ٢٦ ومنه في كتاب الحمالة
في قوله قال ابن القاسم وقد سئل الامام مالك عن الجارية التي
المعنسة تعنس اجازه فقال ان اجازه الوالد قال وما ذكر في البعض
نصه انه يجبرها على النكاح وهو كذلك في احد الرأيين
وغيره انه لا يجبرها والعمل بالاول اه من الورقة ٢٦ ومنه من

كتاب

كتاب الوديعة في قوله ومن اخذ من رجل مالا الخ قال وافتى
منها ان من شور ابنته وله عليه دين فمات الاب وطلبت دينها
وقال الورثة شورتك به فقالت انما شورتني من ماله فان القول
قول الورثة وبذلك وقع الحكم فيها بفاس وفيها بالقيروان
وافتى فيها شيخنا ابو محمد على ما بلغني عنه لذلك ولما نقلت
اقاموها من هنا في درس شيخنا فقال المشهور قول الورثة
اه منه من الورقة ٣ من السطر الثاني ومنه من كتاب الحمالة
في قوله وان انكر المدعى عليه الخ قال وتقدم اخذ شيخنا ابي
مهدي من قوله في الموضعين قول مع نكاح امراة واذكره
بالتهمة على انه اذا لم ياتيه بما ينتفع به مدة كذا او ما فقد رجع
به احق اه عنه ونسخها للازواج بمضي المدة ثم اتهم بما
ينفعه انه لا يبرئ ما التزم وقد بسطت القول في هذه المسئلة
في كتاب الخيار اه منه من الجزء الثاني من صفحة ومنه ايضا
قوله ولولا ان الناس يكتبون ذلك في وثائقهم لا شهرية اه قال
قلت واقام شيخنا من قوله مثل قول ابن رشد في شروط
النكاح اذا كتب على الطوع والعادة جارية انها تكون في
العقد ان المعتبر العرف خلافا لان المعتبر العرف خلافا لابن الحاج
ان المعتبر ما في الوثيقة قلت وعليه العمل منه ٧١ من ورقة
قال الشيخ البرزلي العمل بقول ابن رشد بتونس وكما دعا له
ابن عات لغير ابن رشد ورجحه فانظره وهو القياس اه من
ورقة ٢١ من ارشاد الراغب للشيخ قاسم عظوم رحمه الله ومنه

من كتاب الرجم قوله ومن الزم امراته يجامعها في دبرها قال
وكذلك قوله يجامعها في دبرها انه تكلم بعد الوقوع والعرض فليس فيه
قوله مما يؤذن بالاباحة والمشهور تحريمه قال الشيخ ابو ابراهيم
ويفهم من قولهم ليسقط عنه الايلاء جواز وطء المراة في دبرها وذلك
وقع في العتبية في سماع عيسى من رواية ابن القاسم اي منه مسئلة
ووقع الكلام مع شيخنا ابي عبد الله محمد ابن عطية في جمادى الاولى ١٠٢٧ اخة
في وطء الرجل زوجته او امته ومعه في البيت احد وذكر انه كان يسمع
من شيخه الشيخ سالم السنهوري فيه كراهة يفعله بالحرمة اذا كان
في البيت معه وافتى في شرحه على المختصر على نقل التوضيح
في ذلك وعارضه الفقيه بدر الدين وقال له انا افتي بالجواز ولو
كان النائم في البيت باتفاقها ولم ادر في المسئلة قبل نقلا
ووقع البحث مع كتابه على نقل فيه مرجح مشهورا او غيره مشهور
ليفهم وكتب فيه لشيخنا وهو ١٦٧ ابي العباس جمال الدين حفظه الله
وزاد في ورقة فاجاب ابن عيشة وعن غيرها بما نصه الحمد لله
من الفقير محمد جمال الدين انقذه الله من وحلته وايقظه من
غفلته الى مقام الولد الاعز الفقيه المعظم سيدي محمد الجنان
وبعد فاني احمد الله اليكم واصلي على نبيه سيدنا محمد صلى الله عليه
وسلم ولنبيه حال مبكية ولا دمعا محدة على البكاء حالت الاقران ذو فقه
الاوطان من القطان واستوت البلدان فيما طار وكان ولا عجب من ذلك
بل العجب من رؤيتهم اذ ذاك احسن من المسالك فلا ندم ولا عزاء
ولا رجوع عن ذلك الاقتراب هاكذا في صح الزمان في فصير وما ادري

نعيبه

نعيبه وقد اصبحت في اعلام قبور من الاولاد التي منت المقام بهلاكه
البلاد فانا لله وانا اليه راجعون ويليه هذا قدر حل كتابكم المبنيه
حكم وذكرتم فيه مسئلة الشك في المغيب فنظر ابو القاسم في شرح
ابن ناجي على المدونة فلم نجد فيه ما تخلص فيه ولا تشكوا فيما ذكرتم
لكم ولا الرجل صلى مفتقرا الطهارة فظن انه صلى محدثا ممن ابن
يونس ان في وجوب الاعادة وهل صلى الناسي للحدث الا مفتقرا
الطهارة بغير شك عندهم بل مسئلة الشك فيه المغيب اجرى
بوجوب الاعادة لتحقق تيقنه بالتغيب الا انه غلب الاصل وقول
خلو لو ان صور الطهارة لانه بغيب ومؤليا كقول المازري بان فيه
المعاجز الا على نيته ام مع ايلاه بالرجوب واما مسئلة الوطء وفي
البيت احد فاجاب عنها ابو موسى ابن فرحان بانه لا يجوز وفي
البيت احد حتى الطفل الصغير اذا كان مميزا او لا بطلا مع امنه باستغراق
من معه في النوم اصلا والبادية والبلاد في ذلك كاهل البدو الا
مختصرا من نوازل المازروني ما وليت لا ان في القضية اشعر
القليل من فتوى ابي عبد الله محمد الحفار بانه سئل عن ذلك هل هو
على التحريم كما صرح به المشذالي او على الكراهة لما قاله بعضهم من
كلام غيره من المشايخ وهل كلامه بيان لكلام غيره ممن تقدمه او
خلافه وعلى انه بيان فهل يكفي في ذلك حاجز تعليق ساتر من كتاب
او غيره مع خفقة نوم من معه ام لا ولا يكفي مما في ذلك من المشقة
العظيمة على ذوي العيلة والقلة والمسكن الضيق ولا سيما في زمن
البرد فاجاب الكراهة في ذلك محمولة على التنزيه لا التحريم لما

امر بالستر عند قضاء الحاجة لما فيه من الحياء والاحتشام من فعال
الاجلاف ولذا الذكر ولم اره نصا وان كان هنالك من لا يفهم ولا يسمع
من صغير او نائم فقد رويت كراهة ذلك ومعه في البيت ذو روح
مبالغة في تحصيل الحياء لانه اذا فعل بحضرة الصغير تساهل في فعله
بحضرة من يحتشم منه فالكراهة على التنزيه هذا هو المنصوص لانه
قد ثبتت اباحة الوطء وهذا هو الاصل الا ان يعرض له كشف عورة
او غير ذلك مما ثبت تحريمه وبلفظ الكراهة نقله ابن ابي زيد
قال في النوادر من كتاب ابن المواز كره مالك ان يطأ الرجل امرأته
او امته ومعه في البيت من يسمع حسه وقال ابن الماجشون لا ينبغي
ان يكون معه في البيت قائم او غيره نائم صغير او كبير فنقله قول ابن
الماجشون فلا ينبغي يدل على ان الكراهة للتنزيه وكذا ما نقله عن
مالك من الكراهة انما هو محمول على التنزيه لانه اذا لم تحتف به قرينة
تدل على التحريم بقي على الاصل من جواز الوطء الا انه يكره على تلك
الحال لما فيه من قلة الحياء واذا لحق الحرج والمشقة في ذلك لكثرة
الحشم او العيال وضيق المسكن فلا حرج عليه وبالجملة فكلما امكنه
فاذا اشتد عليه فيفعل بساتر او في لحاف وما ذكر عن المتيطي
ليس مصرحا به وانما قال لا يجوز هذه العبارة وان كانت ظاهرة في
التحريم فليست نصا فيه فيحتمل قوله لا يجوز الكراهة لاجتماعهما مع
التحريم في مطلوبية الترك وقد يتسامح بهذا الاعتبار فيعبر عنه
بلا يجوز وهذا اولى من حمله على الخلاف لانه لا يعارض قول
مالك وابن الماجشون بقول المتيطي فيكون خلافا فان وقع منه فيحمل

على الوجه

على الوجه ولا يبعد قوله لا اخراجه من الحيلة ومحتمل او بعضه بالنفس
قلت ويدل على ان كلام المتيطي ليس صريحا في التحريم اختصار ابن
هارون بقوله ولا يطأ الرجل وعلى هذا ينبغي حمل يمنع في الكراهة
وان كان ظاهرها في التحريم وجمع الشيخ بين قولي مالك وابن
الماجشون فتنبه ولا يبعد من كلام الفقهاء حيث قال وبين ذا الحسم
وما نقلوه من حمله على الجواز لا يحمل على اطلاقه من الكبير والصغير
ومن يسمع ومن لا يسمع فانه مخالف لما وليه بالكراهة ومناقض
لقواعد الشرع بالحياء هذا ما تيسر وفيه كفاية ويا اخي بالله عليك
لانك تجيد فتنوب احد من العصر بين يقدر باه وبه والسلام
عليكم ورحمة الله وجد كانه ام هكذا وجدت مقيدا مسالة الولد
ان يزوج اباه مالك وابن القاسم لا شيء عليه واخذنا بقول اشهب
ابن القصار. خليل في التوضيح قيل هو المشهور ابن رشد وتحقيقها
حاجة الاب الى النكاح لا ينبغي ان لا يختلف في وجوب ذلك على الابن بالخلاف
انما هو راجع الى تصديق الاب فيما يدعيه من الحاجة الى النكاح
واشار بعضهم الى ان الخلاف جار على ان النكاح هل ينزل منزلة الامور
المقتاتة فيكون في مرتبة الضروريات فيجب الحكم به على الابن او انما
هو بمنزلة التفكهات فيكون في مرتبة التتميمات فلا يقضى به فرع
قال ابن محرز اذا طلبت المراة ابنها بفقيرة لم يكن القول قوله الاجنبي قدر
صرافها ام من جح عند كلامه على الاختلاف في متاع البيت ام وانظر
ايضا في شبه الصغير عن مختصر الشيخ خليل في باب التنازع في الزوجية
عند قوله وفي متاع البيت فللمرأة المعتاد ام كما وجد مسئلة

من البرزلي ومن المسايل المنسوبة للشيخ ابي صالح ما نصه وفيها يجوز
اخذ الاجرة من الزوج على كتب الصداق واما السماع منه دون كتب ولا
تكلف سير فلا يجوز لا منه ولا منها قلت ان جهود ما اخذ لتعب السعي
الذي مشى فيه او مضى له جاز له اخذ الاجرة وكذا جميع عدول البلد اذا
تكلف المتحمل والمتوثق بكتب الصداق فانه ياخذ الاجرة وقد تقدم
هل يجوز ذلك ام لا وهل هو على الزوجين او على احدهما وياتي
منه ان شاء الله تعالى طرف منه في اواخر النكاح ومما اشار اليه
هو في اول مسايل النكاح ونصه فيه وفي الطرر رايت في بعض
الكتب سيل بعضهم عن ثمن الرق الذي يكتب فيه الصداق واجرة
الكتاب على من تكون فقال على من يتوثق لنفسه وهو ولي المراة
قلت في المدونة لا باس ان يستاجر اهل مورث او مغنم قاسما
برضاهم واجرة القاسم على جميعهم من طلب القسم او ابى وكذا
اجرة كاتب الوثيقة قاله مالك في قوم ارادوا اخذ مال لهم عند رجل
فيستاجرون من يكتب بينهم كتابا يتوثق لهم فاجرته عليه وعليهم
وعلى هذا يكون اجرة الصداق وهذا الذي على جميعهم او لا على
الزوج والزوجة لانها كالبايع والمشتري ويكون ذلك على عدد
رؤوسهما ويؤخذ من مسئلة المدونة المذكورة اذا اجتمع الورثة
على اثبات وفاة ونحوه فالكاتب اجرتها على جميعهم على عدد
الرؤوس لان التعب واحد وكذا كتب الوثيقة وهو معروف
الجميع وكان طلب نسخة فلهذا الكاتب القضاء بخلاف ما لو افادها احد
لهم حسن ثم حفه فليس عليه ان يعطي وثيقة منها لبقيتهم الا برضاه

لانه

لانه منفعة وحده وقد نزلت بتونس وحكم بذلك ودفعته الفتيا
به كما قلناه اه منه صح كذا وجد مرجع اذا كانت العادة بالهداء م
هدية قبل البناء فطلب فيها بها منه هل يجبر عليها ام لا قولان
ينبنيان على الخلاف في العرف هل هو كالشرط ام لا وجرت رسمى ما دل
القضاء به الا انه ابطلها بالطلاق والموت ومن ذلك جرى قال ابن
القاسم وهو واجب في قول ابي عمر وابن حبيب هي كالصداق في الطلاق
وغيره الا ان تموت فلا شيء لها ذكر هذا ابن رشد وعلى الاول افتى
ابن عتاب في الحرير والحقيقة انه يقضى بها اذا كان العرف جاريا
به وذلك على قدرها وقدر زمانها ولا تثبت عليها الا ان شاءت
قال او لا يقضى بالعرف الا باجرة الجلوة المتعارفة عندهم ويوسم
به ولا يحكم قال ابن سهل والصواب عندي القضاء عليه بالوليمة لقوله
عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف اولم ولو بشاة مع
العمل بها عندنا حاضرة وعامة بخلاف ما تقطعه الماشطة في الجلوة
فهذا لا يقضى به ولا باجرة ضرب دف ولا كبر وفي الطرر واجرة
الماشطة على المتعارف في البلدان يرسم او صح من سماع ابن
القاسم على اجرة المعازف واللهو اذا اختصما فيها فيقضى بها
قال اما اللهو الذي يجوز الرخصة فيه كالدفاف فاري ان يقضى
به واما مثل المزامير والعود فلا اجرة فيه ولا يقضى به ابن رشد
هو كما قال لانه فعل لا اجرة فيه فحمل بعضهم اللهو بيانا واما ان عثر
عليه قبل استيفاء الاجرة بالعمل فيه فلا خلاف انه يفسخ ولا يكون على
المستاجر منه شيء ان كان لم يدفعها ويرجع اذا كان دفعها على وليه

احدهما انها في ذمته والثاني اخذها من الاجير ويتصدق بها ادبا
له واما ان لم يعثر على ذلك حتى فاتت الاجرة بالعمل فيؤدب بان
جميعا ويتصدق بالاجرة بكل حال فيطلقت اولا اذا اخذ عوضها لكمال
سئل بعضهم عن ثمن الحبر الذي يكتب به الصداق واجرة كاتبه على من
هي فقال على الذي ينتفع به لنفسه وهو في الحرة قال الشيخ ابو
الحسن في كتابه زهر الروض وعلى المرأة اذا كانت مالكة
امرها فقد جرى في الاندلس وتونس بان ثمن الرق واجرة كتبه
على الرجل وكذا اجرة الشهود اذا اشهدوا بالزيادة بما اقتضيه
العروس وابوها وهي اذا كانت فيما ذا الذي في الناس تونس كاهل
الريف ونحوهم اه من شرح الفلاح على الوثائق الغرناطية مسئلة
اختلف العلماء فقال بعضهم لا بد من ذكر الزوج واسم ابيه وجده
وينسب الى قبيلته التي ينسب اليها وبه جرى العمل بالاندلس وتونس
وقال بعضهم يكتفى بذكر الاسم واسم الاب في الشخص المشهور عياض
وحديث صلح سبيعة حجة في ذلك وقال بعضهم يحتاج الى اكثر
من ذكر اسماء المتعاقدين ومعرفتهما واستدل بحديث العلاء بن
خالد وقال ابن عرفة تذكر من الاسماء حتى تنتهي الى حد يقع به
التعريف ويرتفع به الاشكال عند الاحتياج الى النظر وقال ع
يحتاج الى ذكر النسب الا اذا كان غريبا والناس اليوم يكتفون بالجلا
وحكى عياض عن بعضهم ان غير المشهور يجب ذكر اسمه واسم ابيه
وجده وقبيلته وصنعته وحارته وسكناه ولمن يتخصص من بين
لتزاوجه بنعته وحليته ثم ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته المنتهى وهذا

هو الاصل الذي يركن اليه ويعتمد في الوثائق عليه
فلعل الغرض يحصل بذلك وما فضل منه مع ذكر الصنعة
والمسكن والالقاب التي يرضاها الناس لانفسهم وما
هجنته منها عليهم لاسيما مع حليته خاصة تكون بالمحلى
وكثير مما الصفات يتفق فيها الناس كالمجتمع والاكحل
والى بعض الاشهل ونحو ذلك والتعارف الاشتراك في الاسم
واسم الاب والجد والتفصيل نادر الا حتى له ومن غريب
الحكايات ما ذكره الامام ابو عبد الله محمد بن فتوح الحميدي
الاندلسي نزيل بغداد صاحب الجمع بين الصحيحين
قال قرات بخط ابي جعفر احمد بن زكريا المهندس
قال حججت سنة وكنا في ايام التشريق بمنى فسمعت
مناديا ينادي يا ابا الفرج فقلت لعله يريدني ثم
قلت في الناس خلق كثير ممن يكنى ابا الفرج ولعله
ينادي غيري فلم اجبه فلما لم يجبه احد نادى يا ابا الفرج
المعافى بن زكرياء المهندس وهممت ان اجيبه لم يبق شك
في منادئه انه يناديني اذ ذكر اسمي وكنيتي واسم ابي وبلدتي
التي انتهي فقلت ها انا ذا فما تريد فقال لعلك
من نهروان الشرق فقلت نعم فقال نحن نريد نهروان
الغرب فعجبت من اتفاق الاسم والكنية واسم
الاب وما انتسب اليه وعلمت ان بالمغرب موضعا يسمى
بالنهروان غير نهروان العراق في ذكر هذه الحكاية

ابن خلكان في وفيات الاعيان انه من خط الشيخ الصلاح في نسخته
علي وثابة الخي ناظام هكذا وجدته فايدة قال ابن رشد
في فايدة البحث الثالث في حكمة مشروعية باب النكاح وفي ذلك
ثلاث فوايد دفع التوقان وعداة الشهوة الثانية تنبيه باللذة
الفانية التي تنقضي بزوالها على اللذة الباقية الدايمة الثالثة
التي عينه في اللذة لم يحصل له ذكري واذا ذاق انبعث فلو رغب
العنين في لذة الجماع لم يبعثه ذلك على طلبها فاذا رغب من
يعرفها بعثه ذلك على طلب ما هو اتم مع علمه انه لطيف يبدو
ذلك انما هو للآخرة فيشتغل بالآخرة ثم هو موافق محبة
الله تعالى ومحبة رسوله صلى الله عليه وسلم بيانه ان الله تعالى
اراد بقاء الجنس الى الوقت المعلوم وبقاء الجنس لا يحصل
الا بالتناسب والتناسب لا يحصل الا بالنكاح ومما يتم المقصود
به فهو المقصود فصار النكاح سببا لتحصيل مراد الله عز وجل
وهو ايضا سبب لمراده صلى الله عليه وسلم في المكاثرة الامم
بنصه منه هكذا وجدت الغزالي امام زماننا فالعربية
اولى منه قلت والله كان نحو ابن عرفة نقله عن الامام في
الكمال الا كمال اما منه بواسطة ومنه من الصلاح بواسطة
فايدة اختلف المصنفين في هذا الفن فقوم ابتدوا بالبيوع
لكونها اهم امور الناس وبها تقع مصالحهم في امور دنياهم
وقوم ابتدوا بالنكاح اذ هو سبب النسل في اصل الشكل وهو
الاكثر والاصح باعتبار الشهوة والفقار فبالفعل لما فيه من

شايبة

شائبة العبادة اذ هو من سنن المرسلين خرجه الترمذي وخرج
ايضا وحسنه اربع من سنن المرسلين الحناء والتعطر والسواك
والنكاح وقال تزوجوا فاني مباه بكم الامم يوم القيامة وبالفعل
لكونه اصلا لمن يوجد منه البيع وسائر المعاملات اه ومنه
تزوج صلى الله عليه وسلم بعايشة في رمضان قلت يعارضه ما في
مسلم عن عايشة رضي الله عنها تزوجني رسول الله صلى الله
عليه وسلم في شوال الحكمة في ذلك ان العرب كانت تزعم ان
الافعال في شوال لا تنجح لانهم كانوا يرون ان فيه شولت فخالفهم
عليه الصلاة والسلام وتزوج فيه وبنى فيه ولذلك قالت
فاي نسايه كانت احظى عنده مني وتستحب لمن يعقد في شوال
تبعا لما ورد عليه وذكر الفقيه ابو عبد الله محمد بن فرج مولى الطلاع
في كتابه في اقضيته عليه الصلاة والسلام انه لم يختلف في بنائه
بها في ثمانية اشهر من سنة الهجرة الاولى وذلك في شوال الا من
خط الصلاح بواسطة فلفظ الخلاف موجود في بنائه عليه الصلاة
والسلام بها في رمضان او في شوال وهو مبني على الخلاف في اي
شهر هاجر ومبني على الخلاف في المدة التي بين الهجرة ودخوله
بها فقيل هاجر في ربيع الاول لثمان خلون منه يوم الاثنين وقيل في
صفر وقيل دخل بها بعد ثمانية اشهر من الهجرة وقيل لتسعة
وعشر ليالي وعلى ان الهجرة في ربيع والدخول لثمانية اشهر فالثامن
شوال وكذا بان الهجرة في صفر والدخول لتسعة وعشر ليال فالتاسع
شوال ايضا وعلى ان الهجرة في صفر والدخول في ثمانية اشهر فالثامن

رمضان وهو مقتضى قول الشيخ محيي الدين الطبري المالكي في مختصر
السيرة بنى بها على راس ثمانية اشهر من مهاجرته على الصحيح
وقال ابن فارس في مختصر السيرة بنى بها يوم الاثنين لثمان خلون من
ربيع الاول فكانت لهجرته تسعة اشهر وعشر ليال دخل بعائشة
فعلى قوله هذا يكون دخوله بها في ذي القعدة وهو غريب ولم يحك ابن
فارس بان الهجرة في صفر قليلا وكما يستحب النكاح في شوال او في
رمضان على الخلاف أو في المتقدم كذلك يستحب عقده في المسجد خروجا
النصابة والقرب هذه عنه عليه الصلاة والسلام انه قال اعلنوا هذا
النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه الدفوف قال ابن العربي
ما فيه من معنى القربة هو الذي اجاز في محل القربات وهي المساجد
بخلاف الشراء فمنهي عنه في جميع ابن عطاء الله وابن انس منع
النكاح فيه كالخياطة وهو محجوج بالحديث المذكور ولان المعتكف
يعقده فيه ولم يذكروا منعه بل في كتاب السلطان من العتبية
تخفيف مالك في كتاب ذكر الحق ومثله في المجموعة في اللفظ الخفيف
فيه الباجي لا في الاعراء او في كثرة المهر ابن عرفة قلت لحديث
عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من يمن
المراة تسهيل امرها وتيسير مهرها وقلة صداقها قالت عائشة
رضي الله عنها وقلت انا من عندي من شؤم المراة تعسير امرها
وشدة صداقها اخرجه الحافظان الحاكم وابن حبان في بيان اذ قيل في
الاشارة بهذا ما في العقود يحتمل ثلاثة اوجه اما الى ما انعقد عليه
العاقدان او الى ما في نفس الكاتب من العلم به كانه حاضر كقول

الغايل

الغايل يعني على هذا الذي قلته او استعدادا لوقت الحاجة والبواع
من المشار اليه فاذا قلت مثلا هذا ما شهد عليه الشهود فمعناه ما
يشهدون به اذا احضروا اليه او اشارة الى شيء متوقع محقق الوقوع
منتظر في اقرب وقت ويحسب حاضرا كما يقال هذا الشيء مقبل
قال الله العظيم هذه جهنم التي يكذب بها المجرمون قال القرافي اذا
قلت هذا ما صدق فيه اشعار بتعيين المكتوب وانه حاضر قبله
لكن ان يكون اصدقا فيما ربما صداقه في مكتوب اخر ومثله قول
ابن العربي في عارضته في كتاب العلم فكان البعض الاول يكتب
لا كنه لما والاشارة بهذا الى المكتوب ذكره الاشتراك
في العقود المقود ونحو ذلك قال ابن فرحون فاصح تنبيه وذا اسم
اشارة الى المشار اليه وهو الكتاب والمنبه بقولنا ها هو الشهود
لينبهم لما يشهدون عليه القرافي العائد على الموصول محتمل وجهين
كونه مجرورا المنقول فيه هذا ما صدق فيه والاشارة للورق المكتوب
فيه وان منصوبا وتكون الاشارة للمال المبذول صداقا فقلت ______
اما ان الضمير المحذوف يحتمل النصب بصيغة ان شروط جوازه
متوفرة وهي ثلاثة كون الناصب فعلا او اسم فاعل وكون الضمير
متصلا وكونه حذفه لا يلبس واما ان الضمير محتمل ان يكون مجرورا
فلان من شروط الضمير المجرور اذا حذف ان يجر بما جر به الموصول
وليس هذا هنا مثله وكان ابو اسحاق الشقر رحمه الله يرى تضعيف
من الاوجه المذكورة تقم الوجه الاول من شرح ونا بقول الزنايغي
قال الجلاب والمتعة مستحبة غير مستحقة قال ابن ناجي شارحه

انتهى لكن هذا مع كونه ذكره في كتاب النكاح واراد بقوله مستحبة
اي فضيلة وقد يطلق المستحب على السنة لان ذلك في المعدوم
وما ذكرناه من الفضيلة هو المشهور وقيل انها واجبة يقضى بها لازمة
قاله ابن مسلمة وابن حبيب والابهري والسيوري وقال ابو محمد صالح
هي سنة سقط العمل بها نقله المغربي عنه فكلامه انه ثالث اهـ
من باب النفقة ابن سهل سيل حبيب سحنونا عن المهر يشتري
قال لا يجب قبل الدخول ولا بعده الا على قدر ما يرى الحاكم بقدر
ينفق الرجل بعشيرته ويكون نقده هدية والمهر قبلها فلا خذ لها به
مما رضي بعد سيمه واما يكون ما يعطله اذا راى الحاكم ذلك يوخذ
قبل الدخول حالا وان كان في الكتاب مهر اجال الى علية ولا ترك
الكاتب يكتب عليه انه انجز في العقد ولا يرد فيه ممن
يتلوم له القاضي قدر ما يرى قبل الا فقد مالك الدخول يبطل الصداق
اذا فات عقده وليس يكتب في الصداق البراءة منه فقال مالك
جواب على انه كله معاجل ولم يكن فيه مهر والمهر عند الناس
موخر الاثر ان الشايب يقولون المهر الى موت او فراق
وهذا يظهر كان رايناه الى حين ابن عرفة فيه حجة لاحد قولي شيوخ
بلدنا في اختلافهم في تمكين المراة من طلب الصداق الذي هو المهر
بعد البناء من غير موت ولا فراق فقال بعضهم يقضى لها بذلك
لكتبهم فيه انه على الحلول وقال بعضهم لا يقضى لها بذلك لاستقرار
العادة بعدم طلبه الا الى موت او فراق وافتى ابن عبد السلام في
اول امره لا يقضى به وكان في اخره يقضى به بعد ان يقدر لها ان

اخذت بمهر

اخذت بمهر دون زهد فيكون زوجك ام لا الاصل في المسائل التي لا يعذر
فيها الجاهل بجهله انه ما كان يتعلق به حق لغيره فلا يعذر فيه
الجاهل بجهله وما لا يتعلق به حق لغيره فان كان مما يسع ترك
تعلمه فيه عذر بجهله وان كان مما لا يسعه ترك تعلمه لم يعذر فيه
بجهل بجهالة جملة كافية فرد اليه ما نشذ عنها من كتاب النخبة وفي
المعيار ايطام بواسطة قال ابو بكر ابن العربي في العارضة
قال علماؤنا يثبت النكاح بشهادة السماع وهذه المسئلة تنبني
على ان الاعلان بالنكاح يكفي فيه دون الشهادة واما ان كان اصل
النكاح بشهادة لما اثبت في الحالة الثابتة ولا يشهد بها
وبشهادة السماع لا يخرج بها من يدها وانما تنفع صاحبها
في النكاح على ما قاله ابن الحاج ان شهدوا بان فلانة زوجة على
السماع وهي تحته وفي حوزه او بموت احدهما ويرث الحي
الميت ثبتت الزوجية بالسماع واما على غير ذلك فلا تعمل
شهادة السماع فيه وقال قد نزلت مسئلة نكاح اثبته
رجل ببينة عيان واقام اخر بينة سماع ان وليها زوجها
اباها قبله وان زوجته به ارو ليها فافتى ابن عرفة ان
شهادة السماع لا تجوز لانه لا يستحق بها حوز فقال بعقوبة
ان عيسى وبه انا افتي ولم ادركم يفتي هذا هو المشهور المعلوم
من المذهب عند غير واحد ولم يحك المازري غيره وفي المذهب
قول انه يستحق بها من اليد وقد نزلت مسئلة ايضا في حدود
عام ٨٥٤ امراة طلقها زوجها وانقضت عدتها وعقد عليها

المهاجعة فامتنعت فلسافر للمحلة واثبت رسما عند قاضيها صح
انه ارتجعها قبل انقضاء عدتها وقدم على قاضي الانكحة اذ
ذاك التجوجي فاشار قاضي الجماعة سيدي احمد القلجائي بالبناء
بان المراة حاجية لعصمته وهي بيدها ولا يشرع بالسماع لجواز
بطل الوثيقة وجهل منشئها الامام ابن العربي في القسم عند
تكلمه على احمر زوجته من نكاح الموطى قال مما نصه ان قيل اذا
علم الرجل من وليته عيبا هل يستره عن الخاطب او يشهره قلنا اما
عيب الاجسام فلا خلاف في وجوب ذكره فان كتمه فهو غاش عليه
لا تم اجماعا ويغرم المهر اذا كان عيبا يوجب رد النكاح لانه غار
له بالفعل ولا خلاف بين اهل الملة ان الغرر بالقول يوجب الضمان
على الغار ثم قال بعد كلام واما ان كان العيب من طريق الاديان فهو
على قسمين ان كان في الحال لحرمة تكون فيه او لبس زايد فيستحب
له ذكر ذلك وان سكت فلا شيء عليه واما ان كان الزنى وقع منها
فيجب على الغير ان تستره ويحضر النكاح منها فان كانت
مشتهرة فليس يلزم الولي ذكر ذلك لانه لم يبق دفعه والكلام
في علمه اهل او بعضهم يطلقون على التي لا زوج لها وهي
الايم لفظ الهجالة وقد بحثت عن اشتقاق ذا الاسم ولم اجد
فيه شيئا ثم ظهر انه يمكن ان يكون من هجولهم للصلاة التي لا اعلام
بها والمراة التي لا زوج لها كالصلاة التي لا اعلام لها والايم هي
التي لا زوج لها وصل اليها ام لا ويقال لها عزبة وفارغة ويقال
للرجل ايضا ايم قاله في الصحاح رجع الى ابيات قال القاضي

في

في المنشطر واكثر استعمال الايم في المطلقات ولذا لم يقل لانها كامراة
طالق وقد تستعمل الايم في كل من لا زوج لها ولو كانت بكرا اهـ
والهجالة بتونس هي الارملة في عرف الاندلس عند العوام
والعلماء والعجم اطلاق الارملة على من لا زوج لها كانت مطلقة
او هلك عنها زوجها بسبب ذلك من الارمال الذهاب الزاد
ونفاده يقال ارمل القوم اذا فنى زادهم المراة ارملة لذهاب زادها
بما بها من الحاجة عند فقد زوجها المنفق عليها ويقال ايضا رجل
ارمل تشبيها بالمراة وقال ابن الانباري انما يقال له ذلك اذا لم تكن
له زوجة وانما قيل ارملة في فقد زوجها لما يقع بها من الفقر
والحاجة الى الفلاح بواسطة

ان قضاة الوقت بالحضرة جرت عادتهم بتكليف المراة عند
ارادة نكاح رجعية الاول ان تثبت رسما ما نصه يشهد من يسمى بعد
معرفة فلان المعرفة التامة وانه دخل بزوجه فلانة دخول
اهتداء وان بيتت عندهم ويتعرف عليها تصرف الازواج على
الزوجات ولا علموا في نكاحهما ريبة ولا حد لسنة السن ان فارقها
تشهد فاذا ثبت سوا الى نعم اباحوا لها الرجعة ولم يفرقوا بين
قريب ولا بعيد ولا متهمة ولا غير متهمة بل يشهد دون في ذا لكن
غاية التشدد بفساد الرجال في هذا الزمان فكيف بالنسوان
ان الجاري الان في بلدنا وغيره ان الرجل اذا اراد نكاح
المبتوتة كلفها ان تشهد على نفسها انها سمعت مطلقها يقول لها
هي حلال او هي حلال فرغت بريئة بذلك دفع العار عن نفسه

او طلقها و   ما ورد هنا او رد الاب ان المراة لم تسمي
ذالك وانما الخفا جعلها ذالك الذي يبي تزويجها هذا هو الغالب
وهذا فيه من الكذب ومنعها ما يجب لها من الرجعة عند الطلاق واللفظ
ثم انها ترفد با ثمنها او لا يمكن من رجعتها ولو قيل بعد المواخزة
لما جهل به العرف من ذالك لما بعد ولان الاحتياط للفروج اولى
وانظر انه اذا ادعت هذه المراة قبل ثمنها انه جهل بنفع لانه محض
تبرع لا معاوضة فيه اولى بنفع لما فيه من شبه المعاوضة المالية
وفيه ارسال العصمة على عوض هو اعنى ابيها له بما ينبغي عنه العار
فانه وقع فيها تردد بين برئية الخصيب ووقع من الشيخ انه لا
بنفع الا بيداع   اذا
فسخ نكاح المحلل فقال مالك له ان يتزوجها بعد ذالك قال اصبغ ابى
ان لا ينكحها ابدا   اذا زوجت
الرجل الغريب وهو على انه لا يريد حبسها ففي صحة نكاحها
قولان فعلى القول بفساده لا يحللها
اذا تزوجت رجلا صبيا لا يوطا مثلها امي انه يحل
يحلها اذا كانت لا غرض له في امساكها او لا فرق
اذا تزوجت رجلا مطلقا لا جل اذا كملت لان نكاح صحيح
قال محمد ولو قال الاول تزوجي فلانا لانه مطلاق فتزوجته حلت
والله اعلم   جرت عوائد قضات الحضرة بكلفوا من يريد
نكاح المبتوتة اقامة الشهادة انه ممن لا يتهم بتحليل المطلقة
بالثلاثة ولا جرت له بذالك عادة في علمهم وهذا منهم احتياط وهو

صواب

صواب لا سيما مع فساد الزمان ان كان من جانب ارشد ونحوه ابن
فرحون   اذا تنازعا في مقدار الصداق
بعد ضيافه ففي احكام الشعبي عن ابي صالح في امراة ذهب صداقها
فتطلب زوجها في الكالي او تموت فيطلبه الورثة فيدعي الزوج
ما يبين له عشرة ولذا اقتنى بفطاريا بان لها صداقا لمثل قال اذا كان
الاب معهم وفي الكالي لمن ادعى من الزوجين ما هو كالي مثلها
القول قوله مع يمينه وهي فحجة على الاختلاف في اثمان السلع
وصداق المثل في النكاح الفاسد كالبيع الفاسد ونحوه للحجة
العطار قال اذا ادعت ما يشبه من الصداق فالقول قولها مع
يمينها وقال ابن لبابة يقال للمراة اقيمي البينة ان الزوج او
جب على نفسه كاليا فان لم تقم بينة فلا شيء لها ولا يمين على الزوج
ان كان بالغا امر انظر في الورقة من الجزء الاول من نكاح التوارث
وهو مذكور في نكاح الشغار رهنا وانظر كتاب ابن ناجي فيه
شهر ما في المدونة في النكاح الثاني منها فانه ذكر ان الذي به
العمل انه لم تاتي بصداق لا شيء لها ام انظر في الورقة من هذا الكتاب
كما وجد   ابن عرفة الكلام على مراعاة الخلاف ورح
نصوص قال وحقيقته اعمال دليل في لازم مدلوله الذي اعمل في نقيضه
دليل اخر وقوله الذي اعمل الى صفة بقوله مدلوله وبيان ذالك
في المحال ان مالكا رضي الله عنه قال بفسخ نكاح الشغار بدليل
اقتضى ذالك عنده وان مات احد الزوجين ثبت الميراث
عنده فاعمل في ثبوت الارث في هذا النكاح دليل مخالفه القابل بصحة النكاح

ولا رث وهو من لوازم النكاح فقد اعمل الدليل في اللازم دون
الملزوم الذي هو صحة النكاح بل اعمل في نقيض هذا الملزوم وهو
فساد النكاح دليلا اخر وذلك واضح وظاهره مراعاة رعيا الخلاف
رجحان دليل المخالف عند المجتهد على دليله استطفا والا وجب
عليه اتباعه في لازم قول المخالف فقط وحاصله انه قول بنفي
الملزوم واثبات اللازم وذلك محال اذ لا يلزم من نفي الملزوم
نفي لازمه لجواز ان يكون اعم من باب اثبات اللازم ولا يلزم فيه
اثبات الملزوم لما تقدم ونقل ابن فرحون عن بعض شراح ابن
الحاجب وهو شهاب الدين الاسكندري انه قال بعض المذهب
قاعدة مالك مراعاة الخلاف بشرطين سيعفى اي من مذهبه
احدهما قوة دليل مذهب المخالف ولا ينتفي بالقوة رجحانه والا ارتفع
الخلاف بالكلية والثانية ذلك في قاعدة يتعبد انظر هذا الشرط
فان كان هذا المذهب هو مقتضى كلام غير واحد من الشيوخ في عمومه
ذلك في التقييد وغيره ام لا وجد مقيدا المقري بين ذلك في مسئلة
وهي رجل خطب امراة وعقد عليها ثم بعد ذلك خطبها رجل
والاول حاضر صامت بعد ان انعقد نكاح الثاني فقام الاول فكان
الجواب اذ ذاك ليس بطلاق وانه احق بها وحده قال واذا كان ابو
القاسم يقول يمين فالحق وحده اذ ليس فيه وجه لا شيء عليه
اذ ليس معه الا سكوته حتى انعقد نكاح الثاني انظر كتاب
التخيير والتمليك اه اختلاف الزوجين في متاع البيت انما
يكون اذا كان التنازع فيه في بيت سكناهما واما ما لم يكن

في بيت السكنى فهو لمن حازه كذا قال بعض شيوخ ابن حبيب ولا
يكفي احدهما ان يقول انه لي لانه من متاع البيت حتى يكون
هو ملكه ابن سلمون وهذا الحكم اذا كانا في بيت التنازع زوجين
جميعا او هو معهما في الدار غيره فلا يقضى عليه واما ان كان معهما
في البيت وقبض احدهما على ما يصلح للاخر فهو حازه فالقول قول
الحائز دون الاخر وهي الاجنبيات وذوات المحارم مع الزوجات
اذا كانا رجل وامراة يسكنان في دار واحدة ابن سلمون
ابن عرفة اذا كان الرجل من الحاكة واشبه غزله غزل لها
فلمشتريه والا فهو لمن اشبه غزله منهما ه واختلف اذا كان
نقدها كذا وسكت عن قبض ذلك فقال سحنون براءة للزوج دونه
ان معنى نقدها عجل لها والتعجيل هو الدفع ومنه انتقد فلان ثمن
سلعته اي قبضه وقال ابن حبيب لا براءة في ذلك حتى يبينه على
القبض ووجه ذلك ان نقدها محمل على مقتضى قولهم النقد مني
ذلك كذا في ان معناه انه سيجعل غير موجل لانه قد عجل وايضا لان
عادة الموثقين قد جرت عند القبض بتصريحه في العقد واستيفاء
البيان في البراءة منه فلا يقضي في اللفظ المبهم بما يقضي به
في اللفظ الصريح ه من المقاصد وقولهم تزوجها بكلمة الله هو
المعني به ذلك انه تزوجها على شرعه ودل الاصطلاح من التعبير بالرسالة
وعلى امساك بمعروف او تسريح باحسان اذ احبها واختار امساكها
احسن معاشرتها وبادلها حقوقها واذ كرهها سرحها باحسان
اي طلقها من غير ان يؤذيها فيفتدي منه بذلك وجه الصداق ومستند

من الصداق وانظر في باب السفاح اهـ وفي الشيخ عبد الباقي على المختصر
في باب النكاح ما نصه واذا كان الصداق على الزوج فللمراة منع نفسها
من الدخول والوطء بعده كما ياتي في باب الصداق واذا كان عليه
غيره كما هنا فكذلك على المشهور سواء كان يرجع به على الزوج
ام لا والتنبيه انما يكون لها الامتناع من الدخول ان تعذر عليها اخذه
اهـ انظر هنالك الحطاب قوله ولا اهداء وجاز الاهداء للمعتدة بخلاف
النفقة عليها فانها ممنوعة فاذا فعلوا اهدى للمعتدة شيئا
او اجرى عليها النفقة ثم تزوجت غيره فلا رجوع له قاله الشيخ ابو
الحسن ولو كانت الهدية او النفقة لمخطوبة غير معتدة ففي باب
النفقات من الشامل انها كالنفقة على المعتدة في عدم الرجوع
قال بعض الشيوخ ولو اهدى للولي شيئا فانه يرجع له لانه انما
دفعه لاجل النكاح اهـ وقد يقال عليه الرجوع للزوجة ايضا الظاهر
لاجل النكاح ولم يحصل وان انفق عليها نفقة هل هي كالهدية
ام لا والظاهر ان ذلك يجري على الهدية ونقل في البيان من دفع لاهل
المخطوبة ثمن طعام لينفقوه فجعلوا ثم لم يقع بينهم تزاوج ان
المنع اذ كان من قبله فلا رجوع له وان كان من قبلهم يرجع بثمن
الطعام ويكون لهم اذ هم ظالمون اهـ من حاشية الشيخ احمد ابن
مجلة على مختصر الشيخ سيدي خليل رحمه الله كما وجد بخطه ومن كتاب
الدلائل والاضداد اذا اشتهرت المراة بالفسق فلا صداق على زوجها
نص عليه ابن القاسم في كتاب ابي محمد لانه لبس حيث قال ايما
امراة اباحت فرجها لغير زوجها فلا صداق لها على زوجها وقاله

ابن

ابن القاسم في اسئلته وقيل انه تجب لها الصداق وكذا ما نقله الشيخ
الحطاب ما نصه فرع قال في المسائل الملقوطة في ذكر الزنى لا صداق
عليهم ما نصه وكذا المراة اذا اشتهرت بالسفاح واباحت فرجها لغير
زوجها فلا صداق لها على زوجها اهـ فرع وتزويج الزانية قال ابن
القاسم المراة الزانية المبيحة فرجها للغير لا صداق لها على زوجها
وينبغي ان يفيد فلا تزوجها وهي محل خلاف وقال في شرحه تزويج
امراة زانية لقول مالك لا احب ان يتزوج بامراة المعلنة ولا اراه حراما واما
ابن حبيب لا يجوز نكاح الزانية المجاهرة اهـ من حاشية يوسف
البنيني في شرح نكاح المختصر فائدة اذا اشتغل الرحم بالولد انفسخ
الحيض ثلاثة اقسام اجوده واعدله يتولد منه لحم الجنين والقسم
الثاني يليه في الاعتدال يتولد منه اللبن للجنين يخرج بعد الوضع
في الثدي والثالث الارداء الذي يخرج بعد الولادة فهو النفاس
في الحقيقة دم حيض اجتمع والاعضاء تتخلق من المني اهـ من الشيخ
الاجهوري بواسطة مسئلة قال في كتاب الشركة عند الكلام على
الشركة بين الرجال والنساء قال ابو ابراهيم يؤخذ من هنا ان ليس
على الزوج ان ينفق على زوجة الاب وهو نص في الوثائق المجموعة
وفي المديان ولذلك اخذ من قولها وليس للزوج منعها من التجارة
وله منعها من الخروج وبه كان يفتي ابن زرب [illegible] ونص سحنون
في العتبية على ان للمراة ان تدخل رجالا يشهدهم على نفسها بغير
اذن زوجها غائبا ومعهم ذو محرم ابن رشد فان لم يكن ذو محرم
فاهل الفضل والصلاح مقامه قلت والفتوى بقول سحنون واراه

بقوله وزوجها غايب ابيع الدار اه من ابن عرفة بواسطة ابن رشد
انما يكون ضرب الادب على غير اساءة اذا علم سبب ادبها ببينة او باقرار
وان كذبته ولم يعرف كذبها ولها الاخذ بشرطها بعد يمينها انه ضربها
على غير سبب يوجب ادبها الا ان يجعل الموثق بزينه واهانه وبطله فيصدق
والقول للمعترض والمنكر للاساءة الا ان يتبين انه كان من سيئا اهله اه وقريب
منه قول ابن الهندي اذا ادبها على معصيتها لم يكن لها خيار ولا يدخل
ذلك تحت شرط الضرر لان الادب على المعصية حق له الا اذا ادعت
ذلك لم تقم البينة والا حلفت ما عصت وتاخذ بشرطها هذا مقتضى
صحيح الدين وقول مالك في الموطأ اه من الفلاح ح بواسطة الحمد
لله قال الشيخ ابن ناجي في كبيره على التهذيب في كتاب النكاح الثاني
عند قوله ومن تزوج امراة بالف درهم فاشترت منه بها دارا او عبدا
او ما يصلح لجهازها ثم طلقها قبل البناء فانه نصف ذلك نماء ونقص
وهو بمنزلة ما لو اصدقها اياه ومن تزوج امراة الخ قال ابو عمران
يعني ان بينة للزوج انها تشتري في ذلك جهازها هذا لم تسقط عن بعض
الغرر ويبين هذا جميع ان كان بعد افتراقهما من مجلس العقد ولو اشترت
منه ذلك في المجلس ما افتى فالصواب انه بالمهر وما ذكر في الكتاب
هو المشهور وقيل لا يرجع عليها ان طلقها بنصف المهر لا بنصف ما
اشترت قاله عبد الملك نقله ابن حارث واطلق الاكثر من قول المدونة
ابن يونس وقال اسماعيل القاضي اذا اشترت بصداقها من زوجها
دارا او عبدا فانما تنظر الى من هو التفصيل عنه لا ان يتبين انها
قصرت الشراء منه بما تشتري من غيره للرغبة في ذلك فيرجع عليها

بنصف الصداق

بنصف الصداق فلا تقول على جميعها اكثر كلامه وما تقدم من قول ابي
عمران والقوري تفسيره ونقل ابن شاس تفسير اسماعيل بلفظ قال
القاضي ابو الحسن هذا ان كان على وجه التخفيف على الزوج ولا يجوز الا هي
بنسبة لابن القصار ولظاهره ان الاصل حمله على عدم التخفيف حتى يثبت
التخفيف وكلام بعضهم ابن يونس عن اسماعيل عكسه ومثله نقل الشيخ
عنه وبعد بعض قومه وهو بمنزلة ما اصدقها ايا انه الجهة عليها
ان تتجهز بالعبد والدار التي اخذت عوضا عن صداقها كما لو اصدقها
ذلك اللخمي وغيره قال ابن يونس ذكر بعض شيوخنا اذا تزوجها
بدينار ثم اعطاها فيه عوضا استحق فانما يرجع عليها بقيمة
العوض وقال ما اظهر خلاف البيوع لان النكاح قد تطرق التسمية في
الجملة وفي السر غير ذلك بخلاف البيوع كما لو تزوج بثلاثين دينارا
عشرة منها نقدا وعشرة الى اجل وسكتا عن العشرة الثالثة فلا بد
وانه ان العشرة المسكوت عنها تسقط وفي البيوع
نحو دعالة قلت بهذه الرواية استدل بعض شيوخنا
على ان المراة اذا جاءت تطلب كالي صداقها في حياة زوجها او بعد
وفاته ولم تات بجلدته فانه لا شيء لها لان النكاح مبني على المكارمة
فيحمل انه وهبته له او تصرفت به عليه واحرى اذا قال هالك عليه
كالي فان كان الزوج حيا والدعوى ذلك قبل قوله وان مات حمل
على ذلك وبه العمل عندنا اليوم باجي بقية متفق للجنباء لما ذكر
وكان على الفقهاء بالنكير وان قيل فانه يكون لهم مثله ي فتنابذ ذلك
طاهرنا الشيخ الفقيه العدل القاضي ابو عبد الله محمد السقا نور ضريحه

الله تعالى وعن جبينه بانهم لم يفقهوا عن فيهم لشيخنا المذكور وقد
وجدتها منصوصة في كتبي في هذا الموضع في نوازل القاضي ابي
المطرف الشعبي فقال سيل عنها ابو صالح وذكر له انها كثيرة
بسبب النفقة وان الزوج اذا قال ما انفق عليها شيء واجاب بان قال
اذا كان البلد معروفا بالكالي فمن ادعى من الزوجين ما يشبه كالي
مثلها كان القول قوله مع يمينه واجاب ابن لبابة بان يعطى للمراة
اقتضى البينة ان زوجها اوجب لها على نفسه كاليا فان لم تقم البينة
لم يجب لها شيء ولا يمين الزوج ان كان بائنا وقلت الصواب الاول
لان اهل عمارة الازمنة وان كانت العادة جرت بالكالي واهل البادية
الذين لا يكتبون الصداق فيرى في قبول قولها ودفعته في ايام لا
يفي بسومه والمفتي اذ قضى عند النهار قال شهود الصداق
لا ندري هل كتبناه ام لا وزعم من ناب عن المراة انه لم يكتب فيمن
على الحكم انه يكون لها كالي مثلها ولا ينبغي ان يختلف ثم اه الغضبة
في قطيعي اه بواسطة الحمد لله مضمون سوال وهو ان رجلا تحمل
عن ولده لجملة من صداق زوجته لاجل جهله وطاعته له وظنه
لان خلافه جهل فهل حفظكم الله تعالى يقضي له بالرجوع في معروفه لانه
معروف جرى على سبب ام لا جوابكم شافيا والسلام عليكم ورحمة الله
وعليكم السلام ورحمة الله سبحانه الحمد لله وحده وقفت على سوالكم
ودعى ما باعلاه وفهمت بحمد الله وقوته مضمون كل معناه واذا كان
الامر كما ذكر والشأن ما بالسوال اعلاه سطر للوالد الزوج المذكور
في معروفه المشار اليه واما اذا ذكر باله على الرجوع كما في ولا تبعة

الطرابلسي

الطرابلسي ونصه فديه لا ان المعروف كله ان اشهد به الرجل على
نفسه لزمه ذكره في كتاب الحمالة ومعنى ذلك فيما كان على غير
سبب او على سبب ولم يظهر خلافه واما لو كان على سبب وظهر خلافه
لكان له الرجوع في معروفه ام وعدد مسايل من معرفة العدفيه
الرجوع عن المعروف الناشي عن سبب وظهر خلافه عليه فللوالد
الزوج المذكور الرجوع في معروفه المذكور حسبما تقرر محمله بما
سطر اه فيه كفاية والله اعلم كتبه الفقير لربه علي الفرا بابي لطف
الله به امين اه كما وجد مسئلة من دفع ما لا يجب عليه جاهلا
ثم اراد الرجوع فيه هو اصل مختلف فيه ويتحصل فيه ثلاثة اقوال
احدها لا رجوع له فيما تعجل وان علم انه جهل اذ لا عذر له في
الجهل والثاني ان له الرجوع ان ادعى الجهل واشبه ما ادعاه مع
يمينه على ذلك وقيل بغير يمين وهو الثالث انه ليس له ان يرجع
في الا ان يعلم انه جهل بعد ليريقه على ذلك اه كما وجد ومنه
من او لعناد لكنا في بيوع الاجال بافلانه اه ابن عرفة ما نصه
والقاعدة ان من التزم شيئا فقد لزمه عدم التزام ان انه انما التزمه
في عقد بطل بالجملة فيبطل لبطلان محله اه منه اه من كتاب ابن
غازي المسمى بالمحاذي ذوي الركانة والمعرفة بتكميل ابي الحسن وتحليل
تقييد ابن عرفة اه ومن رموزه الفين لابن عرفة والميم لابي محمد بن ابي
زيد والشين لابن رشد والنظام للقاضي عياض والخاء للخمي اه كما وجد
مسئلة ابن سهل في امراة ادعت على ابنها صداقها فجحد فاجاب انه
يحلف عليه باليمين او يشهد عليه وان طال حلفته واطلقه الران

بانبي القايم بالطهر من هذا النظر له على ما يظهر قاله ابن
لبابة وغيره وقال ابن عات مثله وزاد انه يحبس حتى
يظهر الصدق او انه قطع بالشمرد انه عنده فلا ينبغي ان يزول
عن السجن وتقدم اذا حبست الوثيقة او قطعها وتلف بذلك انه
يلزمه ما اتلفه بذلك زاد في الاصل الذي في كتاب الصيرفي
نحوه ابن محرز مع اقرانه وكذا من اتلف وثيقة ملكا من رهنه
او دعه فانه يلزمه ان يغرم ما بين كون الملك له اصل ملك او ليس
له ذلك فيغرم له فضل قيمة ما بينهما اه من ابو سعيد في
اختصار البرزلي من مسائل الدعاوي من الجزء الثاني والذي
من مسائل الطلاق فيه بانه قال ابن ناجي ونقع مسئلة عندنا
بالقيروان في الرجل يتطوع لزوجه انه ان اخرجها من بيت اخيها
يدفع لها عشرة دراهم او ما اشبه ذلك وقد وقعت الفتوى بانه
يخرج بها ولا يلزمه شيء انتهى تحقيق ذلك في هبة هذا الكتاب
الحولقة سيدي رضي الله عنكم وارضاكم ما قولكم اجزل الله ثوابكم
بعد ذا مد حكم بما يسكن اعلاه بان فلانا المذكور سمعت منه البينة
المنصوص فيها اعلاه بانه زوج ابنته من ابن اخيه ان قبل ذلك منه
اخيرا من غير تسمية صداق وقبل الابن لولده الصغير وتوفي فلان
المذكور وفيه زوجه زوجا بعده فاراد اب الولد ان يزوج
ابنة اخيه لولده فمنعته امها من ذلك مدعية انها قاله ابوها
بعد ذلك الاعتذار فيهما واخذ الخاطر اخيه فهل يصح ايدكم الله النكاح
صحيح ولو تسمية الصداق ولا يفيد مقالتها الاعتذار جوابكم شافيا

كافيا

كافيا بتوجروا وفي جهدا والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته
جوابكم وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحولقة تاملت سوالكم
وسطحه الوثيقة اعلاه واذا كان الامر كما ذكر وثبتت البينة المنصوص
اعلاه ثبوتا شرعيا وسلمت من المعارض بعد فعل الواجب فيها شرعا
فهي صحيحة عاملة ومقبولة شرعا لان الاشهاد شرط صحة
في الدخول وبغضي بصحة النكاح بين الزوجين بذلك جزم الشيخ
ابن ناجي في شرحه على الجلاب وابو العباس بهرام في شامله والشيخ
شمس الدين التتاي في كبيره وحيث ادعت امها ان مقالة زوجها
كانت اعتذار منه واخذا لخاطر اخيه فهذا محل الخلاف ومثار
الاشكال بين الايمة وقد حصل القاضي ابو الوليد محمد ابن رشد رحمه
الله فيه ثلاثة اقوال المختار منها عند الشيخ البرزلي رحمه الله
اللزوم ولا يفيد قائل الاعتذار دعواه الاعتذار فرعا اعتاد لمن يقول
من الاجة اذ هذا النكاح جد وهو قول في بكر ابن اللباد وغيره
ومشهور مذهب مالك رحمه الله خلافا لنقل ابن زياد في المستخرجة
قال ابو الحسن الصغير وبالاول افتى عليه فالبنتين صحة هذا
النكاح ولو لم يفرض صداقا لانه تفويض جائز كما في المدونة
قال فيها قال ابن القاسم وان لم يذكر الصداق ولا شرط اسقاطه
فذلك تفويض جايز وللزوج ان يفرض للزوجة صداق امثالها
ويبقى بيمين وفي هذا كفاية والله اعلم وصلى الله على افضل من علم وعلم
وعلى اله وصحبه وسلم وكتبه محمد بن بورد الروسي الصديقي رحمه الله بمنه ولطفه
ما نصه حمد الله سبحانه على نعمه المزيدة وصلاته وسلامه على من

تولى الله نجح ونيليد وبعد ما ملف سوالك وجواب الشيخ المفتي
امامه واذا كان الحال ما ذكر فاعلم ان النكاح ينعقد بحضور شاهدين
حرين مسلمين عاقلين كما هو مذكور في كل كتاب من امهاتنا مسطر
اذا علمت هذا فللولي انكاح الصغير والصغيرة سواء كانت الصغيرة
بكرا او ثيبا قال ابو البركات الشعيبي رحمه الله تعالى في الكنز المحلى
بمسايل العقود وحيث ثبت صحة النكاح بلا تسمية مهر قال غير
واحد من علمائنا والحاصل ان انكاح فلان ابنته من ابن اخيه وقبول
ابو الصغير لولده صحيح عامل كما اجاب به الشيخ المفتي والله سبحانه
وتعالى اعلم وصلى الله على افضل من علم وعلى وعمل على آله وصحبه وسلم وكتبه
رجب السوسي الحنفي وباسفله الحمد لله ما اجاب به الشيخان الحنفيان
امامه وابن امامه ادام الله حججهم بمنه واليسير وابا لهما ثياب
امنه من صحة النكاح المسطور برسم الوثيقة المنتسخ اعلاه السؤال
صحيح معتمد لما تقول المنقول بمثل ما اجاب به المجيب والله تعالى
اعلم وبه التوفيق وكتبه الفقير لرحمة ربه سبحانه محمد العواني الشريف
لطف الله به امين وبذيله الحمد لله اذا ثبتت الوثيقة المنتسخة بالمحضر
اعلاه كما يجب الثبوت تم عقد النكاح بمقتضاها قال في المدونة ليس للزوج
البناء حتى يفرض فاذا افرض ابو الزوج او الزوجة للبنت صداق مثلها
في مثله فيقبض وليها وشوارها به ودخل الزوج البناء بها ان كانت
مطيقة والزوج بالغ وليس لاحد منعه من ذلك كما اجاد جواب الشيوخ
المفتيين اعلامه وبينا والله اعلم وكتبه عبد ربه الراجي عفو الله محمد وباسفل
الجميع ما نصه الحمد لله سيدي رضي الله عنكم وارضاكم بلطفه وتدارككم بجوابكم

كان الله لكم تعرفنا ما ملخص من رسم الوثيقة المنتسخ بالمحضر اعلاه وعلى
السؤال الحنفي وعن الاجوبة السطورة منكم بصحة النكاح فان شهود الوثيقة
عدول الا انهم ليسوا منتصبين للشهادة بين الناس بحيث إن احضروا الهم ر
سهم ضبة وقد قال بعض الناس ان النكاح باطل لوجه الاول انه بيد غير
العدول المنتصبين للشهادة بين الناس وذلك قادح في الشهادة
للاستبعاد العادي والحال انه لم يقع الاكتفاء بشهادتهم ولم يرد عدوا
ليشهدوا او استحضر الشهادة للتمسك به والا التمسك به بحاضر
والوالد وجه الثاني ان النكاح المسطور رغم مورخ وعدم التاريخ
قادح في صحة النكاح والحال انه لم يقع احد في المسألة النازلة نكاحها
على الزوجة المذكورة سابقا ٢٧ صفة بحيث انه لم يقع تعارض بين الوثيقة
المذكورة وغيرها انه يقع الترجيح بسبقية التاريخ الثالث قول
ابي البنت زوجتها ولو كان كبيرا اكتفت زوجتها له واجعلت هاله من
مالي فادح في النكاح والحال ان قوله زوجتها صيغة لعقد ابنته في
حين العقد المذكور وما قدمه ولو كان كبيرا اكتفت زوجتها له الاخبار
عن سبب عدم تحصيل نكاح ابنته من ابن اخيه المذكور وهو صغر الولد
المذكور وبعومه واجعلت هاله من مالي زيادة منه وتفضل على اخيه
والد الزوج المذكور الرابع عدم تسمية الصداق فهل بحضم الله تعالى
ورعاكم النكاح بصفته المذكورة صحيح وما زعمه بعض الناس من ان الاوجه
لا يعتد فادح في صحة النكاح منهم وكذا الزوج بين الزوجة المذكورة
ولم يزل صفتها حتى الان وما الحكم في ذلك بينوا لنا ذلك بيانا شافيا تثابوا
وتوجروا والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته فجوابكم وعليكم السلام ورحمة الله

جوابه

الحمد لله

وجه كافة الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله صلى الله عليه
وعلى آله وصحبه وسلم وثبت على سؤالكم المسطور أعلاه وجهت
مضمنه ومحوله إذا كان الأمر كما ذكر وسطر فاعلم أن النكاح المرسوم
في رسم الوثيقة المنتسخ بالمضروب أعلاه على صحيح المبنى والحكم المعنى
يجب القضاء به وبمقتضاه من زوجية لزوجيها والقادح الأول الذي
زعمه بعض الناس وهو عدم إشهاد العدول المنتصبين للشهادة
غير معتبر لأن المتمسك به متمسك بسبب غير موصل لأن العقد صحيح
بدون إشهاد البينة قال ابن رشد وفيه ينعقد النكاح بالقول وإن
لم تكن له بينة وترتب عليه جميع أحكام النكاح المشهود عليه
إلا في خصلتين الخلوة به ووطئه فلا يجوز فيهما إلا بإشهاد دائم
وقال ح في العقد المنعقد فإن وقع العقد قبل لا شهادة وأشهروا قبل
الدخول فهو بالتمام وأتم فيتبين لك من هذا أن إشهاد العدلين في
عقد النكاح إنما يطلب عند الدخول لا أن الإشهاد شرط صحة فيه
الدخول فبعده أما قبل الدخول وحين العقد فلا لكنه مندوب
على المشهور من المذهب وإشهاد المنتصبين إنما هو لرفع الاستبعاد
العادي ولا يدخل المسألة نازلة الاستبعاد العادي لأنهم
لم يعدوا أن يشهروا ويستحضروا أو يستحضروا الشهادة وأما
غرض المتمسك به لموت والد الزوجة مجاه كما ذكر في السؤال خصوصا
حيث كان شهود الوثيقة عدولا كما ذكر السائل فلا مرية فيه
إعمال عقد النكاح المسطر أعلاه بشهادتهم وأما القادح الثاني وهو
عدم التبيين فهو الخفي القوادح لكن ليس قادحا في المسألة النازلة

لأن المقصود مقابل على ما صرح به صاحب المنهج المنتخب والمنهج الرائد
رفع تعارض العقود مثل أن يدعي عمرو فلان العقد على أمر آخر كلاهما
والنازلة خالية عن المعارض على ما ذكر السائل بل وقد علمت أن الصيغة
من أركان النكاح حسبما نص عليه ابن شاس وابن الحاجب وولي الله
تعالى سيدي خليل وتلميذه سيدي بهرام وقد حصلت في المسألة
النازلة وما ذكره والرابع بعد نص فيه بالصيغة لا قدح فيه
كما لا يخفى وأما عدم تسمية الصداق حين العقد فليس بقادح فيه
المسألة النازلة لأن نكاح تفويض ونكاح التفويض صحيح على
الخلاف فيه من مذهب مالك في جوازه وتحقيق في نقل الشيخ ابن ناجي
في كبيره على المدونة ونقله في التوضيح عن الشيخ الباجي رحمه الله
قال وصفته أن يصرحا بالتفويض أو يسكتا عن المهر قاله أشهب
وابن حبيب وهو المعنى في قول ابن الحاجب وهو خلاء العقد من تسمية
المهر بإسقاطه فيفسد كالمحرم ولا يباح للزوج في المسألة النازلة
البناء بزوجته إلا بعد أن يفرض لها صداق مثلها قال ابن عبد السلام إذا
فرض الزوج صداق المثل في نكاح التفويض لزم ولا كلام للزوجة ولا
أعلم في ذلك خلافا اهـ إن عقد النكاح الموصوف تكونه وثيقة في رسم
الوثيقة المنتسخ بالأعلى صحيح عامل لا يقدح فيه ما ذكره السائل
والحاصل ما ذكر بالسؤال أعلاه لا يقدح وإذ فيه كفاية والله تعالى أعلم
وبه التوفيق والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم
وكتبه الفقير إلى ربه سبحانه وتعالى عبد ربه محمد بن المرابط الشريف
العواني رحمه الله بمنه آمين هذا كتاب في الطلاق والخلع والرضاع

سئل مالك رحمه الله عمن حلف بالطلاق او العتاق او بصيام سنة او
بالمشي الى مكة لا اكلم فلانا و لا اشيعه اليه و لا احدثه بما جاب ان جعل
ذالك حنث ام لا ان يكون الذي حلف عليه من قرابته مثل الابوين والاخوين
والاعمام او ابن العم والعمات او الخالات او الانساب قال مالك لا شيء عليه
في ذالك و لا حنث عليه وقال رضي الله عنه لا ينبغي لمن قطع رحمه وقال
ابن القاسم روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من قطع رحمه قطع
الله رجاءه في الدنيا والاخرة اه من ابن مسعود من فضل عبد العزيز
التادلي في كتاب الايلاء من شرحه على المدونة اه كما وجد مقيدا
سئل ابن القاسم عن رجل حلف بطلاق زوجته ثلاثا او بعتق رقبته
او بمشي مكة الى خميصة انها من الايلاء اذ لا يسكن مع فلان و لا يعامله
بفعل الحالف شيئا من ذالك ايلزمه اليمين ام لا قال مالك اذا كان
الذي حلف عليه من قرابته مثل الابوين والاخوين وجميع قرابته
فلا شيء عليه في هذا و لا يلزمه اليمين وقال لا ينبغي على قاطع الرحم
و كره مالك مما عن نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال من قطع رحمه قطع الله رجاءه في الدنيا والاخرة فقال عبد الملك
ابن الماجشون ومطرف وابن عبد الحكم وابن زرب منداد عن مالك
انه لا حنث عليه بلا ايلاء اه قاله عبد العزيز التادلي في شرحه على
المدونة اه كما وجد مقيدا على ظهر نسخة من القلشاني على رسالة
ابن ابي زيد القيرواني اه وانظر شرح الخليل ت الكبير [illegible]
ورقة مسئلة اذا حلف ان وجد من يشتري دارا ليبيعها فاعطى
فيها رجل ثمنا اقل من ثمنها اذ لم يبيع بما اعطى والا حنث البرزلي

[illegible]

تقدم للتدنيبي

تقدم للتدنيبي خلافه وانه لا يبيعها حتى تبلغ القيمة ولا يحال بينه
وبين امرأته حتى تصل الى القيمة ولا فرق في التحنيث بينها وبين
التي قبلها اه من البوسعيدي عن المسائل المجموعة عن بعض
متاخري الغرب وبين اه كما وجد من الجزء التاسع والعشرين من
البيان والتحصيل لابن رشد رحمه الله ما نصه قال سحنون في الرجل
يكون له على الرجل ذكر حق بشهود فيلقى ذكر الحق وقد مات الشهود
عن شهادتهم فذكر واستشهادهم في الكتاب فقال صاحب الحق قد
تلف بيني ما كتبوا لي فيريد تحليفه لهم بالطلاق على ذالك انه ما يعلمه في
موضع من المواضع ولا هو في بيته ولا وجه في بيته قال لا حنث عليه
لانه انما اراد في كلمه قال القاضي ابو الوليد رضي الله عنه لم يحنثه سحنون
في هذه المسئلة بما يقتضيه مجرد اللفظ وحملها على انبساط المعنى
المراد وهو المشهور في المذهب خلاف قول مالك وابن القاسم في
المسائل التي تقدمت في سماع سحنون مثل قول ابن نافع وابن كنانة
فيها وقد مضى القول في ذالك ولا وجه لاعادته وبالله التوفيق
اه من الجزء المذكور هكذا وجد ومن باب الحج منه المختصر قوله
ولو حنث بعد بلوغه قال في المقدمات ولا يلزمه بعد بلوغه ورشده
عتق ما حلف بحريته وحنث به في حال صغره واختلف فيما حلف به
في حال صغره وحنث به في حال رشده فالمشهور انه لا يلزمه وقال
ابن كنانة يلزمه اه من شرح الشيخ بهرام الوسط هكذا
وجد قال في الدرر المكنونة وسئل شيخنا ابو الفضل العقباني عمن
حلف بزوجته بحضرة عدول انه ما ادعى انه كان طلقها بطلقة واحدة

قبل وصول للعدول فهل له ان تثبت ما قاله مني وقوع الخلع قبل التحريم
لتحل له الزوجة ان اراد استيناف نكاح عليها قبل زوج فهل تحل له
ام لا فاجاب الحمد لله اذا قامت بينة عادلة تثبت بانه اوقع عليها طلقة
الخلع قبل التحريم لم يلزمه التحريم لكونه لم يصادف محلا اذ قد بانت
بطلقة الخلع اهـ من فتاوى بعض القرويين في رجل طلق زوجته ثلاثا
ثم ادعى انه طالقها بطلقة قبل ذلك اهـ كما وجد قوله وان قال
لها اذا اعطيتني الفا فانت طالق ان قال الشيخ سيدي ابو القاسم
ابن ناجي في كبيره اثر ذلك ما نصه اذا اختصرها لان بعض شيوخ
كذا او التصريح بالاجل يناسب التوسعة فلا يلزم من قول مالك ما ذكره
الحكم فيما تقدم لابن القاسم عنه قال بعض شيوخنا وفيه تلبيس
وهذا الذي قاله حسن نقله ولم يبين هل الحاكم يتعرض لذلك
ام لا والصحيح انه يتعرض وان طلب الزوج ذلك قوله واذا اعطته
شيئا وبينتهم طلاق رجعة اي ما ذكره هو المشهور وقيل له الرجوع
فانه ملكه دلسه والصواب لا ولا انه نقيض ما يوجبه الحكم ويقوم
منها انه اذا اشترى طعاما وصيغتها انه لا يرجع ان يرجع وهو كذلك
وبه العمل وافتى الشيخ ابو القاسم الغبريني انه لا يرجع واذا
جرى عندنا عمله الاول واشهد على نفسه انه حرمت افتاء العلماء
فيه واخذ بقول من رأى العمل بعدم الرجوع هل ينفعه ذلك
ام لا فقال شيخنا ابو مهدي عيسى الغبريني رحمه الله انه لا ينفعه
ويرجع وقال شيخنا حفظه الله لا يرجع وبه لا اقول قوله
والخلع طلقة بائنة سماها او لم يسمي طلاقا قال الشافعي

وعنها

يعني انه يفسخ وقال ابو ثور ان قال طلقتك على كذا فهي طلقة
رجعية وان قال خالعتك على كذا كان فسخا ونحوه عن الشافعي و
سمعت شيخنا ابو مهدي رحمه الله تعالى يذكر ان رجلا فقيها كان
بفاس يحفظ البخاري فيسمى بالبخاري لذلك فطلق ثلاثا في كلمات
ثلاثة بخلع وردها قبل زوج فانكر عليه فقال انما اخذت بمذهب
المخالف انه فسخ فقيل له ان الخلاف انما هو اذا الطلاق ولم يذكر لفظ
الخلع وفي مسئلتك ذكر الخلع فقال بل الخلاف فيهما قال شيخنا
المذكور والامر كما قال الخلاف في الجميع والذي فهمت من كلامه انه
لم يعوض لذلك وقال شيخنا ابو عبد الله محمد بن خلف الوشتاني رحمه
الله قدم تونس اول المائة الثامنة من المغرب وكان ابعد [illegible] بالمغرب
ان طلق زوجة طلقتين ثم خالعها ثم تزوجها دون زوج فقيم عليه
فاحتج بان قال عملت في ذلك بقول الشافعي القائل بان الخلع
فسخ بغير طلاق وما في يدي الا طلقتان فقيل له ان الخلع فسخ
بغير طلاق اذا وقع بلفظ الخلع وانت طلقت بلفظ الطلاق
والشافعي لا يقول في هذا انه فسخ واختلف بعضنا في رجمه
فلم يرجم لانه فعله بشبهة النكاح ورئي بقوله له ان ينكحها فيه
العدة ما لم تكن حاملا وتشغل فلا يجوز ذلك لانها مرتبطة لنص
ابن القاسم بذلك في العتبية وظاهر الكتاب ان ا سخ
للزوج عنها الزوجة وهو كذلك عمله شيخنا رحمه الله وان قصد
كذا بذلك اخراج الزوجة وافتى به والصواب عندي خلافه لزلله
في النكاح ولا ان اذا اشترت المرأة زوجها بعد البناء فسخ النكاح وتبعته

واذا اشترطته قبل البناء فلا مهر لها اذ ربما ويسيرها فهو يبطل
فسخ نكاحها فلا يجوز ذالك ولا نفقة له زوجة وقال سحنون نفقتهم ما
ذكره تخصيص قولها هنا قوله وان اخذ منها شيئا وانفلت وقالا
ذالك بعد اذكار بكلام من هنا شيخنا حفظه الله تعالى ان الحجر والدين الوضع
بالبادية من زمننا انه طلقة بائنة ما لم يكن بالثلاث يورده شيخنا ابو
مهدي عيسى الغبريني رحمه الله فقال بانه هنا فعل حسبه فرد وهو
قوله ذالك بعد ذلك وفي البرع المخيس فعل فاضة فهو اضعف فلا يرد
ما قيل وان كنت قلت بموجبه في الحكم ويرد بانه الحجر ويخفى حقه
يقع منه كلام على ذالك فهو قول صحيح فقال قوله واذا شرط عليه
نفقة الولد بعد الحولين الخ قال ابن العطار ويجب بقول المغيرة القضاء
وبه العمل عندنا اليوم بافريقية وايضا واذا جعلنا عليه ووقفنا الى
سنين معلومة والى البلوغ فماتت الام هل يؤخذ من تركتها مقدار ما
ينفق عليه كما قال ابن القاسم في الحولين وبه افتى شيخنا ابو يوسف
يعقوب الزغبي لما وقعت في القيروان ثم لا تاصيل الخلاف فيه وبه
افتى شيخنا حفظه الله تعالى وبالاول قول قوله وان خالعها على ان
عليها نفقة الولد رضاعه الخ ما ذكره هو المشهور وقال ابن وهب
انما يجوز من ذالك صحتها في الحولين ولا بعدهما حكاه عياض فيتحصل
اذ كان الرضاع هو المشترط فقط فبالاتفاق على الجواز كما صرح به
ابن حارث واذا زيد معه نفقة في الحولين فقولان للكل ولابن وهب
واختلف هل تمنع من التزوج في مدة الرضاع في الحولين وافتى شيخنا حفظه
الله تعالى بالمنع اه جميعه من حفظ ابن ناجي رحمه الله عنه وعنا به

ولم منعه اصبغ قال في المدونة في الاجارة وللزوج فسخ اجارة زوجته ووطئها ان
اجرت نفسها باذنه وان كان بغير اذنه فله ان يفسخ اجارتها ووطئها
حيث اشترطوا ان لم يشترطوا فاشان الناس الرضاع عند ابويه لا
امرأة لا ترضع مثلها عنده فذلك له قال الشيخ سيدي ابو القاسم بن
ناجي في كيف عليها ظاهره وان لم يشترط عدم وطئه وهو كذلك
قاله ابن القاسم وقال اصبغ لا يمنع الوطء الا مع الشرط الا ان يتبين
ضرر ذلك على الصبي فيمنع واقام غير واحد منها كابن رشد انه من
خالع زوجته على ان عليها ارضاع ولده انها لا تتزوج وله منعها
من ذالك ووقع في سماع اشهب ما يقتضي جواز تزويجها مطلقا
لقوله مع الشرط كيف يتعففون على تحريم ما احل الله وقال ابن نافع
تتزوج ما لم يشترط وفي سماع عيسى اذا كان يضر بالصبي منعت
والا فلا فيتحصل اربعة اقوال وافتى شيخنا حفظه الله تعالى بما دل عليه
قولها من المنع افتى بذلك لما كان عندنا بالقيروان مفتيا ثم انتقل
لتونس فكان فيها مدرسا ثم صار مفتيا بلدنا بعد ثلاثين سنة من
انتقاله اليها فافتى بذلك وعمل عليه فتواه لحكم القاضي بذلك وكانت
النازلة لكن القاضي لم يطلع على ذلك الا بعد التزوج وفي جهته من
الوطء حتى مات الصبي عن قرب ولم يتعرض لفسخ النكاح للاختلاف
اه من مقيدة بواسطة قال في المدونة في كتاب ارخاء الستور
من قال لامرأته اذا دخلت الدار فانت طالق فصالحها ثم دخلتها
بعد الصلح وكانه لم يلزمه طلاق وان قال لها ان لم اقض فلانا حقه الى
وقت كذا فانت طالق فصالحها قبل ذلك الوقت وخاف الحنث صالحها فرارا من ان

ولم

يقع عليه طلاق فيبس ما صنع ولا يحنث بعد الوقت اذ لم يقض فلانا دفعه
لان الوقت قد مضى ولا يحنث له بامراة ولو تزوجها بعد الوقت لم يحنث
فقضى فلانا اثم قال الشيخ ابن ناجي في كبيره من قول مالك ومعناه انه
طلقوا في ثلاث ولو كانت زوجته بطالق قبل الحنث قال المغربي وهذا
واضح وظاهر قوله فيبس ما صنع في هذه وبه من الحنث وهو قول ابن
يونس في الطلاق واعتبر وكره له مالك ان يفعل هذا الا بان الحنث
وقال ابن عمران انه في مطلقة الغريم وقال عبد الحق معناه اذا كان مليا
لانه قد خرج جار وظلم فيما فعل واما ان كان عديما فما ظلم ويحتمل ان
يكون يبيس ما صنع وان كان عديما لانه يتيسر يوما ما بتراضيه على دفع
الثمن فيمكن ان يكون لهذا قاله ابو عمران وفي سم اوصى من سماع
ابن القاسم من الايمان بالطلاق والثاني فيمن قال ان لم اتزوج عليك
الى عشرة اشهر فانت طالق ثلاثا قال يطلقها ويبقى تمام عشرة
اشهر ويخطبها ابن رشد ولم يكره في مطلقته فرارا من الحنث كما كرهه
في ارخاء الستور لانه خدع الغريم في طلبه وتخلص من يمينه قلت
وافتى شيخنا حفظه الله تعالى فيمن حلف بالطلاق ثلاثا ليمضين في هذا
المركب فانه يطلق زوجته ويردها اذا وصل الموضع لا يمكنه الخلاف
به كسفا نسا او بعد يسير اخذا من هذه قال ومعنى قولها فيما هو
موقت ولو حلف بالطلاق ثلاثا ليخرجن الى بلد فلا يعيد الطلع ويدخل
بعد ثم يتزوجها ويدخل الا ان الدوام انشاء وجعله المذهب وعارضه
بما ذكر عياض في مداركه عن عبد الله بن طالب وذلك انه حلف
بالايمان لا يلي قضاء ابدا فلما عزم عليه الامير ابراهيم انه لم عليه قال

علي

علي الايمان يتركني حتى ارجع فطالع زوجته ثم قبل القضاء ثم رد زوجته
مع ان دوامه على القضاء انشاء فالصواب فيما ذكرته ان لا شيء عليه
وذكر هذا في درس شيخنا ابي مهدي فجعتا ردا فلته انه لا شيء عليه
في الصورتين ولشيخنا ان يفرق بينه فيما ذكرته انشاء صريح وفيما ذكر
هو تمادى على القضاء فجعل هو انشاء ام لا بنصه وذكر صاحب الدرر
المكنونة في نوازل الشيخ المازوني رحمه الله تعالى سوالا وجوابا
للشيخ البرزلي في المسئلة تلخيص السوال ان رجلا وقعت منه يمين
غليظة على انه لا يفعل امرا عينه مع انه لم يكن من عادته الحلف به لكن
ثم نحج في ذلك واراد ان يفعل ما حلف عليه بوجه لا يحنث معه حنث
فاشار اليه بعض الطلبة بان يخالع زوجته في ذلك من ايمانه عليه
فيها حنث فاجاب بعد ان ذكر ان ليس للمفتي ان يفتي في قضية بالـ
شاذ من المذهب او بمذهب المخالف ويجب عليه ان يتبع بنيات الطرق
بما نصه نعم ان تحمل على وجه يكون جاريا على الاصول اذا دعت
اليه ذالك ضرورة ولم يكن فيه حظ للفقيه مثل من يحلف بالطلاق ثلاثا
ان لا يفعل فعلا سماه معينا لا يتكرر مثل

مثل حلفه ان لا يشتري في دار رجل لدار معينة او لا يتزوج ابنة
فلانة من بلاد ثم يريد فعل ذلك فيجاب لعل زوجته بطلقة ويفعل ما
حلف عليه ثم يتزوجها ويشفعه معه على طلقتين بل قيد قبل من
نحن نكرهه بل يقال له تحيل بشيء او قبل التحيل به مكروه وان وقع مضى
ثم وجدنا ههنا مسئلة في هذا الباب لما وجد مسئلة قال الشيخ ابن
ناجي في كتاب الجعل والاجارة عند قوله واذا لا اذا ارضعت المرأة والدة
سائلته ثم طلبت الاجرة فقال شيخنا ابو محمد نقلا عن اللخمي ان لا شيء
لها وعن بعض المغاربة اذ لها ذلك ولم اجده للخمي هنا ولا في كتاب
الرضاع بحال فاتني فلعله ذكره في غيرهما فان شيخنا المذكور ممن
رايته اصح منه في النقل ولا احد منه في الذهن ولا اذهب منه مع
تمكنه من تحصيل اخرى بالسنة قال ابو محمد صالح الشريف هي ذات الهدية
حرمها وليس ما يقوله الناس اليوم الشريف من نسبه الى علي رضي
الله عنه ام هي الى رقة من الشيطان الثاني هنة منه كما وجد وهنة
من اوايل كتاب الرهن في قولها ومن تزوج خامسة او امراة طلقها
ثلاثا البتة قبل ان تنكح زوجا البتة تمسي اليه قولا اقيم عليه الحد ولم
يلحق به الولد ام قال هنا وظاهره ما طلقها ثلاثا في كلمة واحدة او
متفرقات وهو كذلك لتطبيع الاختلاف فيما اذا قال كذلك في كلمة
واحدة لاجماع الصحابة رضي الله عنهم على تركه وقيل يحل في هذا
على المالكية او جاهلا للاختلاف قاله عبد الحق في كتابه الكبير تاويلا

هنة على ما رفع الاصبغ في الواضحة ايه من الوديعة من الجزء الثانية
ح منه هذا الذا وجد مقيدا بخطه صورة مكتوب مضمونه بعد ما يجب
من الفقيه محمد جمال الدين عفى الله عنه الى معظم الولد الاعز الفقيه النبيه
ابي عبد الله محمد الجنان نوره الله بلطفه وكلاءه الله شيم الانس والجان
وبعد فالقلب عندكم ولا نسلكم من الدعاء وبلغنا شيء صار بينكم
لسيدي عبد العزيز وبين سيدي يحيى فاني في الوالدين قال عليه
الصلاة والسلام وان ظلماه وان ظلماه وكتبه لكم بحال بقية من
ضعف اطنبني ولكم العافية في ١٢ يوم من صفر ١٢٨٦ عام وسيدي بدر
الدين اخر بيانه ذلك العهد الذي لا تبدل امر امره ولا وجد بيونس
ولا اثنان يجتنبه وكلام القرافي في فيه الماضي والمضارع مقصور
على رفع زمانه وقدرته والتحيل من الشيطان مع ان الخلع لا يحتاج
اليه لعله اصلا لما مضى لا يقضي ولا انه تعليق بالطلاق ولا يجري بل
تكفي المعاطاة ويكفي الصغر والدين عند من اعتاده كالبادية ولذا
غلطة منه ولا لكن لا اعتبار لنا بخط الصحو صحبته والسلام عليكم ورحمة
الله وبركاته اهـ وكتب لي صعصعه الله تعالى في اثناء مكتوبه ما في
ارسله بعد الا ولهذا النص وقد ارسل الشيخ المنعم مكتوبا للنايب
هنا بوجه وينوعه في عدم علمه بمقتضى فتواه في قضية افتقار
الخلع الى لفظ الطلاق وكونه يقيد صفة المستقبل فارادت الكتب في
هذه نسخة تجمع على قراءته مع الشيخ محمد ونصبوا مناقضة على الزمان
بل على انفسهم اذ الاعيان فارقوا اهل تلمسان بوقايع وقعت قبل الوافقة
فاضي ايه مع مشايخ الشورى فتسليمه واكتبوا هذا عن بعضكم والسم

الجنس اذا اضيف في وخرج فذا هذا وفتوى الاخوة في عدم الاعتداد بالشهادة
تحصل بها الا ما يجدي واعطائي فكن منه الزهد فاني دفع كتبتم ذكرتم
ثم انه ابتني عندكم بشك فاكتبوا لنا منها نسخة وننظرها مع هذه فان
من احتاج ان اعمل عليهن طويلا كان لا ان شاء الله والجواب مع العفو
والسلام وكتب في اثناء مكتوب اخر بعد الثاني بالعضد وابعثوا
لنا كلام الشيخ الحطاب فانه عن منه على المصنف في القضية ان شاء الله
وانه جهد بالقول الكاشف عن خطا البدر الكاسبي اهـ قوله وان
افتدت منه بشيء في المسئلة قال بعضهم ولو كان في الوثيقة طائعة غير مكرهة
مستكرهة هذه ... ولو اسقطت الاسترعاء في الاسترعاء فانها تقول
انها فرت بذلك للخلع منه اهـ من تعليقة الشيخ الونشريسي من كتاب
العتق الاول مسئلة امرأة اجرت نفسها بغير اذن زوجها ولم يعلم
الا بعد مدة فتنازعت معه لمن يكون ما اخذته اجرة رضاعها فطلب
الزوج والحكم فيه دفع الحكم به فاذ فصل له بحساب به ولا مقال للزوج في
معها فيه وله فسخ الاجارة فيما يستقبل ولا حجة للزوج بانه ملك منافع
بضعها فيما تكتسبه بغير اذنه لانه انما يسلط عليها المنافع الاشياء الباطنة
اهـ من تعليقة الشيخ الونشريسي في قوله في كتاب الجعل والاجارة وليس
لزوجها وطئها ... كذا اوجد ومنه صحو على تجرة عربيا وطلبه اذ لا
ينزل منها الا مستترا ولا يناوله احد سلاها اذ انزل الليل ولا يجلب الحائط
ونطق فيه قطع وجعلنا الليل لباسا بل الجارية على المذهب تغيبته مراعاة
للعرف والبساط والنية اهـ من الشيخ سالم السنهوري عن المختصر من باب
شرط العمرة عند قول المتن بكتبه اهـ ومنه كتاب ارخاء الستور من المدونة

ما نصه

ما نصه ويجوز للاب او الوصي المباراة عن الصغير على النظر له والحجر
فيما يأخذه له وكان نظرا لانه يومئذ لكن لا يجوز طلاقه ولا يلزم الوصي
طلاقه عليه على غير الخلع بلا اخذ مال ابن ناجي في تعليقه الكبرى
متكلما في شرح هذه المسئلة ما نصه قال شيخنا حفظه الله تعالى يعني
البرزلي وظاهرها انه لا يجوز صلحه عنه الا بشرط النظر مع الاخذ
وان رآه نظرا على ظاهرها دون اخذ فلا يجوز وما ذكره سمعته ايضا
من شيخنا حفظه الله تعالى يعني البرزلي وظاهرها انه لا يجوز صلحه عنه
الا بشرط النظر مع الاخذ وان رآه نظرا على ظاهرها دون اخذ فلا
يجوز وما ذكرته سمعته ايضا من شيخنا ابي مهدي حفظه الله قال ورايت
شيخنا ابا العباس احمد بن حيدرة قاضي الجماعة بتونس حكم فيها بمقتضى
النظر دون اخذ مال وما ذكره خلاف قولها اولا وكذلك ... او قال في
رضاه اخرى وعكس هذه المسئلة قبل هذا على المبارأة مجانا وحكموا
بامضائه ونصوا قولهم على البرايئة ... على الهبة فتكون الولاية بمعنى
او ابن ناجي معبرا لعين نفسه بلفظ قلت تحصل في منعهم قولان للاشياخ
والذي اقول به قول ابن حيدرة لانه قد يتعاهد الاخذ ويراه مصلحة ضرورة
وهو قول اللخمي يجوز ان يطلق على السفيه البالغ والصغير بدون شيء
يؤخذ له فقد يكون في بقاء العصمة فساد عليه فهل قبل نكاحه او
بعده او تكون امرأة غير محمودة الطريقة او   وهو خلاف ما ذكر
ابن فتوح بالقولان مذكوران خارج المدونة وهي محتملة لهما اهـ من خط
شيخنا ابي اسحاق ابراهيم الكلثومي رحمه الله لما وجد الحمد لله
جواب يفهم منه السؤال الحمد لله الذي هدانا اللطيف وبعث لنا رسولنا

رفيقا حليما بامته شفيقا وصلى الله على سيدنا محمد والدخو وبي
الصروف والتصريف وبعد فقد وقفت على سؤالك وعلى الوثيقة المصرح
بكتبها بالاعلاء وعلى ما باسفلها من وثيقة تزكية شهودها والجواب
عن ذلك اذا ثبتت الوثيقة المذكورة ثبوتا شرعيا لا مطعن فيه
البتة وكان الامر كما ذكر واقتضاه بها السوال فوقوع الطلاق
من محمد المذكور معلقا على ثبوت انفاق اخيه الحاج محمد جميع الدراهم التي
بينهما كيف ذكر بالوثيقة المصرح بكتبها اعلاه وبعد فقده وجحاده
لم ينفذ جميع الدراهم المذكورة فالطلاق المذكور عليه لازم له عملا بقاعدة
التعليق وهي ان المعلق عليه سبب والقاعدة ان السبب قبل المسبب
اجماعا قاله الشيخ منشدا في الربيع الفرائد ونقل عن الشيخ ابن عبد
السلام ان المعلق عليه سبب المعلق وعلة شرعية فيه اجرى اكثر العلماء
مجرى العلة العقلية مع معلولها فقول الرجل لزوجته ان دخلت
الدار فانت طالق معناه ان دخول الدار علة في وقوع الطلاق وهذه
العلة تستلزم حصول معلولها كما يستلزم الطلاق البها لمعانيه
وكما ان القائل لزوجته انت طالق لو اراد ازالة حكم الطلاق بعد
نطقه بلفظ التطليق لم يكن له ذلك فكذا المعلق للطلاق على دخول
الدار ليس له ازالة حكمه بعد نطقه بلفظ التعليق قال واذا ظهر
لك هذا فاذا وقعت علة الطلاق وجب معلولها معها في زمن واحد
كما قد علمت من ان وقوع المعلول في زمن علته وتقدمها عليه ليس
بالزمان كما في حركة الاصبع والخاتم اهـ وقد بان لك مما تقرر ان
تقدم الطلاق متوقف على ثبوت علته وحيث انتفت العلة في النازلة

المذكورة

وهي ثبوت

المذكورة وهي نفقة الحاج محمد المذكور على زوجة اخيه جميع
الدراهم التي بينهما انتفى حصول معلولها وهو لزوم الطلاق
والعلة تسمى سببا كيف ذكر وهذا الحكم عام في السبب اذ
القاعدة اذا انتفى السبب ينتفي المسبب فالسبب يلزم من وجوده
وجود المسبب ويلزم من عدمه عدم المسبب اهـ وفي ما علمناه وجه
الحكم الذي في النازلة فالذكر كما هو والله ولي التوفيق والهداية
اذ هو سبحانه وتعالى اعلم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله
وصحبه وسلم وكتبه الحمد لله مجيب السائلين والصلاة والسلام على
سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ما قولكم يا ائمة المسلمين رضي الله عنكم
وامين في رجل كان ساكنا مع زوجته في دار واحدة ذات بيوت متفرقة
وله منها اولاد ثم طلقها طلاقا بائنا واستمرت ساكنة معه في الدار
المذكورة منفردة عنه في بيت من بيوتها لاجل حضانتها على
في بيتها اولادهما المذكورين وعدم مفارقتهم لهم من غير ان يحصل
بينهما وبين مطلقها خلوة ولا اشتراك في منفعة من الوجوه فهل
رحمكم الله تعالى يجوز ذلك ولا حرج في سكناها معه في الحالة ما ذكر
ام لا افتونا ما جوابكم بينه وكرر دمتم امنا والسلام عليكم جوابه
وعليكم السلام الحمد لله حيث المطلقة طلاقا بائنا بخلع او بثلاث او
بدون خلع وانقضت عدتها تصير بذلك اجنبية من مطلقها المذكور
وقد نص الفقهاء رضي الله عنهم عند الكلام على احكام العورة على
ان عورة الحرة مع الاجنبي منها جميع جسدها ما عدا الوجه
والكفين مما يقتضي انه يحرم عليه النظر لها خوف الفتنة لكونها

عورة كما صرح به شراح مختصر الامام الجليل ولي الله تعالى المرحوم
الشيخ سيدي خليل رحمه الله تعالى والمعقود في ذلك ما ذكره القاضي
عياض ونص عليه في كتابه الاكمال عند الكلام على ما يتعلق بالحج
على غض البصر قال وفي هذا كله عند العلماء حجة على ان المراة
لا تستر وجهها وكفيها وانما ذلك استحباب وسنة وعلى الرجل
غض بصره وسلم له ذلك الامام النووي الشافعي في شرحه لصحيح
مسلم واعتمده في كتاب المنهاج ولم ينقل ما يخالف [illegible] واعتمده ايضا
الشيخ المواق في شرحه على المختصر وقد صرح هنا عند الكلام على الطلاق
الاحكام وما يتعلق به من الرجعة وغيرها انه ليس من الاستمتاع
بالمطلقة نظره مطلقا لوجهها وكفيها اذا كان بغير لذة وحكوا
بذلك الاتفاق وقد صرحوا ايضا بان للاجنبي في هذه الحالة نظر ذلك
منها قالوا وله السكنى معها في دار جامعة لها وللناس ولو كان
اعزبا اذ يجوز للاعزب السكنى بين المتاهلين غايته انه يستاذنها
عند دخوله لتستتر منه اهـ ومما تقرر تعلم ان للزوج المذكور
في هذا السؤال السكنى مع مطلقته المذكورة حيث كانت منفردة
عنه في بيت من بيوت الدار المذكورة ولا حرج عليه في ذلك غايته انه
يطلب منه الاستئذان عند دخوله ولا حرج عليهما في ذلك حيث
لم يختل كل منهما بالاخر وانما المحرم انما هو الخلوة المذمومة نعوذ
بالله منها والله سبحانه وتعالى اعلم وبه التوفيق والهداية الى
طريقه وصلواته وسلامه الطيبات المتعاقبة الورود على رافع
لواء الحمد صاحب المقام المحمود سيدنا محمد الذي خلقه قبل كل موجود

وعلى اله الاكرمين وصحابته الاعظمين وعلى من تبعهم باحسان الى
يوم الدين قال ذلك وكتبه العبد الفقير محمد بن [illegible] السوسي
الازهري المالكي عفى الله تعالى عنه وعن والديه واحسن اليهما
واليه وبطرته الحمد لله ما اجاب به الشيخ المفتي امامه صحيح
وبمثله اجيب والله اعلم بغيبه وكتبه الفقير محمد بن مصطفى الازهري
ويليه ما نصه الحمد لله وقفت على جواب الشيخ المفتي امامه رحمه
الله تعالى ونضر وبرد ضريحه من الجنان اعلاه وبسببه وما جلبه
من النقل صحيح وهو كذلك في الكتب التي عن اهلها الا انه لا تقوم
به حجة للسائل في اباحة السكنى له مع مطلقته الاجنبية عنه
لحصول البينونة في دار واحدة حيث لا ساكن معهما بالدار غيرهما
كما يعطيه ظاهر السؤال لان سكناه معها في دار واحدة دون
اجنبي اخر مظنة الخلوة المحرمة ووسيلة لها ووسيلة المحرم
محرم قال الشيخ ابو عبد الله محمد القوري وغيره من الشيوخ وقال الشيخ
شهاب الدين القرافي مذهب مالك سد الذرايع ومعناه حسم
مادة وسائل الفساد دفعا لها فانه متى كان الفعل السالم من
المفسدة وسيلة الى المفسدة منع ذلك الفعل اهـ وبه يعلم رد ما قاله
ومحصل ما قرره قول الشيخ المفتي امامه قالوا وله السكنى
معها في دار جامعة للناس ولها ولو كان اعزبا الخ بان قولهم
رضي الله عنهم انه حيث لم تكن الدار جامعة لها وللناس لا
يباح له السكنى معها وقد تقرر ان ظواهر اقوال العلماء كالنصوص
قاله غير واحد من الشيوخ كالمقري وابن ناجي وقد تقرر ان تعليق الحكم

وعلى ال

على الوصف يشعر بعلية ذلك الوصف لذلك الحكم فانه في الا دلالة المجازة
وقال القاضي ابن عبد السلام المعلق عليه علة لا وقوع المعلق وهو
عند العلماء رضي الله عنهم كالعلل العقلية اهـ وقول الشيخ امامه
رحمه الله تعالى اذ لا يجوز للاجنبي السكنى بين المتلاعنين اي شرعا عليهم
عند اهل فاس واهل افريقية كالنفي واذ قال الشيخ ابو الحسن
الصغير سكنى الاجنبي مع ذي الاهل عند اهل فاس منكر عليهم قال
الشيخ ابن ناجي وهو كذلك عندنا بافريقية اهـ وقد نص الشيخ
المحقق امامه على اباحة ذلك مع امن الخلوة ولا اسي والحال كما
ذكر في السؤال في الاسكنى للاجنبي مع المتاهل عندنا عملا بما قرره
مع ابن ناجي وانما كتبت هذا لمحا لمن جعل هنا للاباحة ماذكر
لمن تحلل به ذلازلة كالمسايل اعلاه امامه والله اعلم وكتبه محمد الشريف
العواني لطف الله به بمنه وكرمه اهـ ما وجد ومن ذلك الرجل
يسال زوجته ان تضع عنه صداقها فتقول له اخاف ان تطلقني فيقول
لا افعل فتضع عنه بلا شرط او على ان لا يطلقها ثم يطلقها بالقرب هل
ان ترجع عليه بالوضيعة قال ابن رشد وكذلك لو وضعت عنه لما
سالها الوضيعة ولم تقل له اخاف ان تطلقني لانها انما وضعت عنه
رجاء استدامة العصمة وفي هذا الوجه خلاف نعلم ولا فائدة الوضيعة
من الصداق لانه لو سالها الاقالة فاقالته ولم يقل له شيئا ثم باعها
بالقرب لم يكن للمقيل فيه التكلم ولو وضعت له على ان لا يطلقها ابدا
بان ترجع بالوضيعة متى طلقها ولو طال الزمان ولو قالت له
ان لم تتزوج علي فصداقي موضوع عنك او صدقة عليك فيفعل ذلك

عنها

عنها ثم يطلقها بالقرب فانها ترجع عليه بصداقها بخلاف الذي يعرف
انه طالق اي لم تضع من صداقها فتضعه ثم يطلقها ونص ذلك كله
في جامع البيوع الثالث من البيان والتحصيل الشيخ ونقلته بالمعنى
وهو صحيح ولو اسلفت زوجها مالا الى اعوام ثم طلقها قبل مضي
اكثر المدة فرجعت انها انما اسلفته وانظرته رجاء استدامة الصحبة
وحسن العشرة فقال ابن عتاب وابن مالك تاخذه به حالا بعد بينها
وقال ابن القطان يبقى الى اجله حكاه ابن عتاب في طرره من اب
سحنون من باب المديان من حاشية الشيخ الطرابلسي على المدونة
هكذا وجدت ابو سعيد في مسايل الايمان من اختصاره لمختصر
الشيخ ابن زكري ما نصه وسال ابو الحسن بن خلف عن مطلق زوجته
ثلاثا ثم وقعت بينهما خصومة ثم قال هي علي حرام ثم اراد ان
تزوجها بعد زوج هل له ذلك فاجاب ان علق التحريم عند ما
ذكر له ارتجاعها عتبه عليه طلاقها او وقع في الخصومة ما يكرهه
او علم منه انه اراد ان يتزوجها فتحريم عليه بعقد نكاحه ثانيا
ولا تحل به الا بعد زوج وفي الاذواج ومثله من حرم الى نكاح امراة
فيقول هي طالق ولا يقول ان تزوجتها ببلد سماه تزوج مثل هذا
الجواب وقاله اشهب ابن زكري واخذه شيخنا الامام من المدونة
من كتاب الخلع في قوله متى اجعها فقال هي طالق ابدا قال متى
تزوجها ثانيا طلقت عليه وكان شيخنا ابو محمد عبد الله الشبيبي يحكي
بسنده عن ابن قداح انه يفتي بعموم اللزوم قال لا والعلامة للاتقرب
النقليون لا تفصيره وحكاه شيخنا الامام عن شيخه الفقيه القاضي ابن

حبرة وكان اولا يختار الاول وهو الذي حكاه في مختصره ويقول العلامة تقصد التعليق لا لكن للاتقوي ان تكفي عنه ثم شهرته رجع الى القول بمنزلة وسكت عنه دلالة ورايته بخطه كذلك بحران حكى فيه ما تقدم وقال ان اخذ السايل بالرخصة لم اعبه وسلك الان اتباعه من بعده اه وشدد في صفها ابن ناجي من كتاب الخلع من النسخة التي بيده في ٢٣٢ منها انتهى ومن خطه بعض الفقهاء سئل الشيخ رحمه الله تعالى عن رجل بدوي قال لزوجته انت على دمنة روحك فلا صداق لك وجرى هذا اللفظ على السنة اهل وطنه هل جاءت المقاصد معتبرة في الايمان نص على ذلك حفاظ المذهب كالقاضي ابي الوليد ابن رشد والقاضي ابي بكر ابن يونس والامام ابي عبد الله المازري وحيث كانت معتبرة في الايمان وقصد الرجل بقوله المذكور مجرد الطلاق الواحد وجرى عرف اهل وطنه بذلك فيقضي بقصده ولا يقضي عليه الا بما جرى به العرف عندهم وهو الطلاق الواحد نص على ذلك الشيخ الشهاب القرافي في تنقيحه والله اعلم كذا وجدته مقيدا على ظهر نسخة مرة بخط الفقيه الحيثي ابي عبد الله محمد زوج ام الفقيه القيرواني

وسئل عمن قال لزوجته عند الطلاق ابرئيني فقالت له ابرات ذمتك فقال وانا ابرات ذمتك فاحتد بذلك الطلاق وهو يكون ثلاثا او واحدة فاجاب من قال لزوجته ابرات ذمتك بعد ان ابرت ذمته فاصلا به الطلاق فانه يلزمه ما نواه فان قصد به الطلاق ولم ينو واحدة ولا غيرها فقال اصبغ يلزمه الثلاث وقال غيره تلزمه واحدة وارتضاه ابن عرفة وافتى به البرزلي لما انا لم من فتاوي الجمهور اخي

نوازل

نوازل الطلاق الحمد لله سيدي رضي الله عنكم ما قولكم في مسئلة هي ان رجلا عرضت له حاجة عند انسان وطلب معاشرته فابى هو بالمعنى طلبه تلك الحاجة منه فحلف بالطلاق او بالطلاق الثلاث انه لا يبعد في ذلك الفعل معه وكلمه في غيره واراد الحالف كله في طلبه على الغير تحصيلا لمعاشرة ذلك الانسان له وقضاء ما يطلبه منه ولم يحصل له غرض ولا ركنه قال له احد انت فعلت الشيء الفلاني او نفعل الشيء الفلاني يقول له انا حالف بالطلاق ما يقينت نفعله دفعه عنه الا على فعل ذلك الشيء فتوقف من اليمين فهل صحيح الله نفاه حيث كان يمين الحالف على الوجه المذكور قبله فعل ذلك الشيء ولا يلزمه حنث وكذلك قوله للناس اذا حالف بالطلاق الثلاث لسبب يمين اهلا والسلام فالجواب اعلم ان البساط مقدم على النية فتيا وقضاء ذكره صاحب الدرر المكنونة رحمه الله في نوازل مازونه هذا اذا جهلت النية والبساط واما مع عدم وجود النية كمسئلة النازلة فيتعين النظر الى اليمين من جهة البساط من غير خلاف والبساط هو السبب الباعث للحالف على اليمين واذا علمت ذلك بان لك ان السبب الباعث للحالف في نازلة السؤال على اليمين هو حرصه ورغبته في معاشرة الشخص المذكور ونيل ما اراده من حاجته منه واباءته منه وامتناعه عن معاشرته حمله على اليمين تاديبا لجانبه واسم الله له بالحلال انه لو لم يكن طالبا لحاجة منه لم يطلب معاشرته كما يفهم من كلام السؤال ولم يحلف عليه لا على غيره الا طلبا في نيل مراده فاذا لم يقع يطلبه

فلا يلزمه حنث واما قوله لكل من يسأله انا حالف بالطلاق الثلاث
فليس بيمين منعقدة لانه اذا كان قاصدا به يمينه اولم يكن قاصدا به شيئا
لانه انما عنى بقوله المذكور يمينه التي حلف بها فيمينه صار معدوما
والقاعدة المقررة المعلومة ان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا
وان لم يقصد به شيئا بقوله مبتدئا لمن يطلب منه شيئا او يريد
منه فعل شيء انا حالف ليس بيمين ينعقد عليه حكم واحرى الشروع
كما قال الامام البرزلي وغيره والحاصل انه اذا حلف باليمين المذكورة بالسؤال
مهما فعل الشيء المحلوف عليه والحال ما ذكر فلا حنث عليه وكذا قوله
انا حالف ليس بيمين ولا يلزمه عليه شيء مما ذكر والله اعلم وكتبه
الفقير الى ربه محمد ادام اليمني القيرواني لطف الله به كما وجد [illegible] سيدي
رضي الله عنكم جوابكم المبارك عن مسئلة وهي ان رجلا حلف بالطلاق
الثلاث على فعل لا يفعله وقد الجاته الضرورة الى فعل ذلك الشيء
الذي حلف عليه فهل له مستند في المذهب يستند اليه في فعل ذلك
الشيء من غير لزوم الثلاث وكيف لو وقع ونزل وفعله فهل له وجه
في تخريجه به من لزوم الثلاث التي ما اشرنا قطعا منه لاجل الضرورة وكذلك
ان الرجل الحالف صار من حلفه كل من سأله هل فعل ذلك الفعل يقول
له انا حالف بالطلاق الثلاث لا افعله من غير قصد منه عن الحلف
هل يعد قوله انا حالف يمين ام لا والجواب وقفت على سؤالكم اعلاه
واذا كان الامر كما ذكرتم فاعلم ان الطلاق الثلاث او الحلف به المشهور فيه
لزوم الثلاث ومقابله انه لا يلزمه فيه الا طلقة واحدة وهو قول
ابن المغيث وهو مذهب سيدنا علي ابن ابي طالب رضي الله عنه وابن

مسعود وبه

مسعود وبه قال الزبير ابن العوام وعبد الرحمن ابن عوف رضي الله
عنهم وبه قال جماعة من شيوخ قرطبة منهم ابن زنباع شيخ هو
ومحمد ابن بقي ومحمد ابن عبد السلام فقيه عصره واصبغ ابن الحباب وغيرهم
من جماعة قرطبة ذكره صاحب الطرر وبعد اذا علمت ذلك فلا بأس لك
بان تقلد الحالف وجهي التقليد وان كان ضعيفا اذ هو قول هؤلاء
الصحابة رضي الله عنهم مستنجدا لمن اراد التقليد فينبغي على
الحالف قول هؤلاء السادات انه لا يلزمه الا طلقة واحدة وله ان يراجع
زوجه ان فعل ذلك الشيء من طلقة واحدة رجعية وكذا ان لم
يفعله واراد فعله في المستقبل فلا يلزمه ان فعله الا طلقة
واحدة حانث بها راجع زوجته واما قول السائل انا
حالف فليس بطلاق كما هو منصوص عليه والله اعلم وكتبه محمد
بن صالح اليمني القيرواني امنه بواسعته قاعدة
كل من له عرف يحمل كلامه عليه لقوله عليه الصلاة والسلام من
حلف واستشرع عادة فمن لم يحلف يحمل على الحلف الشرعي وهو
الحلف الشرعي وهو الحلف بالله لا الطلاق والعتاق فقد
جعلهما النبي صلى الله عليه وسلم من ايمان الفساق فلا يحمل
الحديث عليهما فهذا يشهد لما قلناه ولما ذكر الشيخ الطرابلسي
قول ابن رشد طلاق السنة فصرفه ونص ارخاء الستور
خاتمة قوله للرجعة الا بينة ظاهر قوله الا بينة انه
لابد من شاهدين ولا يكفي ذلك الشاهد الواحد كما
يكتفي بقرينة الدخول وقد نص على ذلك في العتبية ولم يذكر

ابن رشد فيه خلافا انه في طلاق السنة انظر تمام هذا
في سماع الشهادة في اخر باب الشهادة في لحنة المدعي والمدعى
عليه الرضاع وسئل ابن ابي زيد عن امراتين ارضعت كل واحدة
منهما اولاد صبيتهن في حجر واحد فكبر اولادهما فصحت بما ذكر
ه او فيه ولم يرضع احد منهم غيرهما ولا جماعة فهل يجوز لهؤلاء او
لاخرين ان يتناكحوا فاجاب كل واحد من الذين رضع لا يجوز
ان يتزوج احدا من اولاد من ارضعته تقدمت ولادتها او تاخرت
ولادته منهما بعد ذلك فجائز ان يتناكحوا البرزلي في نحوها
عليه الصلاة والسلام يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب ولا مناسبة
بين المنافسين ونسبهما مع الاولين فافهم مال الرضاع وفيه
الحاوي انظر عن ابي الحسن اذا كان فضل الزوجة في رجوعها
بشاور الا من رضع ولده باراده الزوجة اذ ترضع بذلك
دون غيرها فليس له ذلك لحجة الزوج انها اذ فعلت ذلك
منعته الوطء لاجل الرضاع فاستنابه من لا زوج لها البرزلي
مثله في المدونة للزوج ان يمنع زوجته ان تستاجر نفسها للرضاع
ولا يكون الا باذنه ويمنع من الوطء اه من البرزلي ووقفت
على مثله في اول الرضاع المعيار للشيخ الونشريسي بسببه كما وجد
قال البرزلي اثبت فيمن قال لزوجته طابت نفسي
فحكي انها كناية خفية ان قصد به الطلاق وقع والا فلا وفيه ما
في الرواية لم يعد تشبيه بينه وبينك حلال ولا حرام بل هذا اشد
من طابت نفسي منك اهـ ومن خط سيدي البرزلي نحو تسمى

قال

قال لزوجته انت علي كشعر امي فقال هذه الكنايات الخفية
ان نوى بها الطلاق والا فلا وقال ابو الحسن علي ابن عصفور سمعت
القاضي القرطبي يفتي فيه بالثلاث لان امه قد تحرم وانقطع
وكذا عضو هذا القائل وابن عصفور هذا كان فاضلا وله حفظ
بين وهو من اجلاء الاعلام البرزلي   مسئلة رجل
شاورته زوجته وقالت له كم هيتك والله حجني منك او ما هذا
معناه فقال منذ هذا كلامك اقالك الله ولا نية له ينظر فيه هل
هو من الكنايات الخفية ام لا وقال بعض مفتي شيوخ شيوخنا
اراها كمسئلة من باع زوجته بشرط قبوله الا فان وهو انه يبع من
اسبوع واما ان لم تقبل فيصح ح له بذلك فلا شيء عليه فانظر
في ذلك وافتى البرزلي في مسئلة كتاب التخيير اذا قال لها ردتك
الى اهلك او ابيك فهي ثلاث في المدخول بها على ما هو المشهور
في الكنايات الظاهرة وذكر ابن الحاج في نوازله عن ابن عبد الحكم
اذا قال الزوج لاب البنت اقلني في ابنتك فاقاله فهي طلقة
ولا يتبع بصداق وان لم يتبعه ورده اليه لاذ قبضه وهذا قبل
البناء ابن الحاج ولو قال بعد البناء فهي اقالة فيه العصمة ويلزمه
الثلاث اهـ وفي الحيرة فيه قولان   قال البرزلي وفيها فيمن
المدونة وحكاه ابن الحاجب رجلا وقعت الفتيا به لان لا اقال من
عصمة فهلا اذا قال لا عصمة لي عليك يلزمه الثلاث على احد
الاقوال فكذا هذه انظر المستصفيا ترجمة الايمان وفي ترجمة النكاح
اهـ هكذا وجد بخطه ومن نوازل ابي الفرج سعيد ابن لب ما

نصه وسئل عن رجل طلق زوجه بالثلاث وقال في اثناء ذلك منه طلقت
وحرمت ثم تزوجت غيره ثم طلقها هل له ان يراجعها ام لا الجواب
انه يستفسر الرجل المذكور عما اراد بقوله منه طلقت وحرمت فان
كان اراد حليت للزوج او المراجعة لجانب قوله فلا تحل له من
بعد ابدا لا تحل له تزوجه ولا مراجعتها فلا تحرم عليه مع هذا في
القصد مراجعتها بعد الزوج الثاني لانه الزام ما لم يلزم وفي المسا
وهو لا يحرم بالاجماع فله ان يراجعها ثم ولا شيء عليه وعلى هذا
انفصالها فهو تعلق لا يحل ذلك انتهاء من بعد ابدا ونحوه
وعليه كلام الفقهاء في قولهم اذا ادام عن عدة امراة طلقت
للازواج وفي الحديث ظلها بالمراة المعتدة اذا طلقت فان نيته
وان كان الرجل اراد بالحلية حلية الوطء بعد حصول العقد
لم يمنع عليه ان يراجعها لانه علق التحريم على حصول المراجعة
فكانه قال اذا راجعتك فانت حرام فان عقد مراجعتها حرمت عليه
بما تبين في المشهور فلا ابرئ ان لكنا العقد من عليها لانه
مما يحصل به تحريمها على ما جرى به العمل فان قال الرجل عند ما حصل
لا ادري هل قصدت ان لم تحضر نية بعينها بما اذا انه لم يقصد
حينه فكانه اذ تعليق التحريم على حصول المراجعة ولا حضرت
نية ذلك الوقت في اباحة المراجعة اذا قصرت الفقهاء على ان
الطلاق قبل النكاح لا يلزم الا مع قصد التعليق على حصول النكاح
بعد تحقق حصوله والا فلا يلزم لما فيه من الخلاف الشهير عند
الفقهاء الا من مذهب ابي حنيفة ونقله الشيخ الونشريسي في معياره

والاجوبة من المنهج الى اخره ونقله الشيخ في نوازل عن ناظمه
الحمد لله قال الشيخ سيدي علي الاجهوري في حاشيته على الرسالة
في باب الايمان والنذور عند قول الشيخ سيدي عبد الله بن ابي زيد
في الباب المذكور ومن حرم على نفسه شيئا مما احل الله من
طعام او لم يذكر الخ فيه ابتداء وقد ذكر الشيخ ما يفيد انه
حرام ونصه ويلزمه الاستغفار لانه اتى بذنب لقوله تعالى قل ارايتم
ما انزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراما وحلالا الآية وقوله الا في
زوجته فانها تحرم عليه الا بعد زوج ان لم يدخل بها يلزمه فيها
الثلاث في المدخول بها وكذا في غيرها الا ان ينوي اقل وهذا
اذا لم يحاشيها فان حاشاها قبل يمينه ومثله اذا استثناها وانظر
هل يلزمه الاستغفار ايضا لانه اتى بذنب والظاهر الاول وكذا يقال
في تحريم الامة اذا قصد به العتق تامه اذا قال لامراته انت
طالق كلما طلقت حرمت فهل تحل له بعد زوج ام لا والجواب انه
اذا اراد كلما حصل العقد عليك او كلما اردت تزوجك حرمت فلم
يلزمه شيء ويتنزل منزلة من قال لاجنبية انت حرام ولم ينو بعد
نكاحها واذا اراد كلما تزوجتك فانت حرام فانها لا تحل له ابدا
وان لم يكن اراد شيئا منهما فالكلام ولا ان المعنى الاول هو
المتبادر من اللفظ وهذا حيث لم يجر العرف بحمل اللفظ
على المعنى الثاني فان حصل جمله عليه جرى فيه حكمه واما ان لم
يجر العرف بحمله على واحد منهما او بحمله على كل بالسواء فانه يراعى
التفصيل المذكور وهذا حاصل ما يفيده كلام الحطاب في شرح المختصر

في الطلاق مع زيادة ما يتضح اه هكذا وجد فيه الشيخ ابن هار
ون في اختصار المتيطية في باب الشروط من نكاحه ما نصه
فرع واذا اخذ بشرط في التمليك ثم راجعها في العدة او بعدها
سقط عنه مع ذلك الشرط الذي قضت به دفعة ما جعل في ذلك
اليمين مع ذلك الفعل الذي حنث به ان نكح عليها اه
قال الشيخ ابن الحاجب فمن طلقها زوجها وما يأتيها الا كرها ابن
عبد السلام ينبغي اذ يضبط كرها بفتح الكاف فيكون معناه الا
مكرهة قال وهذا احسن من فرضه في المدونة الا كارهة اذ لا
ينبغي كراهيتها وانما ينبغي ان تكون مكرهة ابن المواز ولتفتدي
منه بما قدرت عليه وان قدرت على طرحه وقتله اذا اراد ذلك
بالفعل وهو القادر والمحارب وقال سحنون لا تقتله ابن عرفة
والصواب انها اذا امنت من قتل نفسها ان قتلته او صاولت قتله
ولم تقدر على دفعه الا بقتله وجب عليها قتله كالصائل وان لم
تامن من قتل نفسها في مدافعته بالقتل وبعد قتله فهي في
سعة اه اذا جعل بيدها طلاق فلانة زوجه
ابن فلان ثم ارادت ان تطلق عليه بزوجة لها الاسم الذي في الفصل
كالعالم الاسم الحرة التي المرادة طلاقها فيسئل المرء فقال انما
قصدت المرأة امرأة غير المرأة المرادة ولهذا بدلت اسمها دون نسبها
بتونس عام ... وامتنع فانظر الا لحجة لمن الاذن بتطليقها
ثم وجدت المسئلة او مثلها منصوصة في باب الطلاق من ابن
سهل انظرها هنالك اه من شرح المفتاح هكذا وجدت صغيرا

الحمد لله مسئلة وهي ان رجلا جعل في زوجته امر كل زوجة
يتزوجها بيدها فطلقت عليه واحدة او ثلاثا ثم اختلفا بعد ذلك
هل كان ذلك توكيلا او تمليكا فهل يحمل على احد القولين فقول من يعني
الوكالة او التمليك والسلام جوابه وعليكم السلام الحمد لله اذا
تقرر ما ذكر فيظهر انه مصرف في الوكالة كما ذكر وظاهر المدونة
على نقل ابن رشد في مسئلة ما اذا قال طلقها امرأتي هل
يحمل على الوكالة وهو ظاهرها او يحمل على التمليك وهو قول
اصبغ والاول الظاهر في النظر والله سبحانه وتعالى اعلم وكتبه
ابن القاسم الكشوري اه وبالسعفة ولد الفرد او يبطل ما بيدها
والله اعلم وبالسعفة وقال محمد وهو الشيخ الفيجاني الجوابه بجم
والله تعالى اعلم اه نقلت الجميع من خط الشيخ سيدي محمد الجيلاني
صاحب هذا المجموع رحمه الله ونور ضريحه ممن ذكر منه امين
ام كما وجد سيدي محمد بن ميارة في شرحه للامية الزقاق
في باب الوكالة عند عده للوكلاء الذين لا يجوز عزلهم ما نصه
الزوجة اذا وكلها على طلاق نفسها وتعلق لها حق في التوكيل
كما اذا قال لها ان تزوجت عليك فامرك بيدك او امر التي اتزوج عليك
توكيلا لا تمليكا فهذا هنا تعلق للزوجة حق في التوكيل فلا يكون
له عزلها قال في التوضيح في الطلاق ولهذا كما قلنا ان للموكل
عزل الوكيل ما لم يتعلق به حق للغير اه محل الحاجة منه ونصه
عليه ايضا الشيخ احمد حلولو في المختصر او في الفصل التخيير
والتمليك راجعه اه كما وجد ... فكان الذي الوثيقة فيه

الحمد

الغبن ومسائل اللعان مشكلة جدا حتى ان العلماء سلفا وخلفا
لم يتفقوا منها الا على اقلها ثم قال بعد كلام فتنبه اختلف العلماء
فيه هل هو عقوبة وهو قول اهل العراق وابي حنيفة وربما
يظهر ببادي الراي لما فيه من قول المصطفى نعوذ عليه الصلاة
والسلام احدكما كاذب في الحديث والصحيح انه ليس بعقوبة الا
هو خلاص من الدناءة واحدهما عاص غير متعين عندنا اه منه
بواسطة الحولة ومن الدرر المكنونة ما نصه وسئل شيخنا
وسيدنا ابو الفضل العقباني عمن حنث بطلاق زوجته ثم استمر
عليها حتى جاوزت انقضاء العدة ثم دفع منها طلاقا ثم طلاقا
فاجاب اذا كان ما شهدوا بالبينة في الثلاث فلا سبيل له الى المراة
حتى تنكح زوجا غيره وان لم تكن بينة بالثلاث فما كان هو مستحقه
لدينه لم يلزمه الا الطلاق الاول وما بعده غير لازم لان المراة قد بانت
منه بانقضاء العدة من الاول والله الموفق بفضله اه كلامه وفي
الحضانة من خط سيدي يوسف الاندلسي قال قيدته من
خط ابن عتاب في جواب البرزلي في قضية الفقيه عبد الرحمن
البركشي نصه اذا ثبت انه لا قرار له كما ذكر فليس له منوب
اخذ الاولاد وقد نبه عليه ابو حفص في المسئلة نفسها فقال اذا
كان الاب لا قرار له وهو مسافر وامه الليبي اخذ الولد ونحوه في المدونة
لا حضانة للعبد لانه لا قرار له وكذا الاب ان كان محل الولد يخرج به فيه
وصوله اليه فلا كلام له في وجه الله اوسع قاله ابو حفص وظاهر الا
في هذا واضح لصغرهم ولكونهم من اهل الحاضرة ولطول المسافة

لانهم افاليم وعرب الام في بعض الاحيان اذ لم يكن معهم احد
ابويهم في المسئلة غير هذا وهذا الا في الحد الواجب في هذه
المسئلة وجواب ابي يوسف يعقوب الى عيسى الحوله الذي جرى
به العمل به كما نعتني القاضي الذي قبلي انه لا ينتقل بهم الا بعد
ان يجاوز منهم التسبع سنين وبه حكمت حين نزلت بنا الا نكتة
وهذا كله اذا ثبت استيطانهم حقيقة والله اعلم اه من خط ابي اسحاق بواسطة
الزوج الاجنبي للحاضنة مسقط لحضانتها نقلته
من الفصل الرابع من كتاب رعاية الامانة في الورقة الموفية
من الكتاب ونصه وقد اشار اللخمي والمتيطي اذا ان الحاضنة وفي
ابي المحضون او امه مسقطة للحضانة ولا خلاف في ذلك اعرف
بقية استحلاله هنالك قولي والخصومة عراوة عن مالك وابن
القاسم ومثله في نوازل سحنون ونوازل اصبغ اه من بغية كلله
في جزء الاجوبة الذي جمعه الفقيه محمد العروي في الورقة منه
راجعه فان فيه فوائد قال الونوغي قال لي شيخنا ابن عرفة العبدوسي عند ذلك
ليس خالع زوجته على ان تسقط هي واحد الحضانة ان
حضانة الجدة لا تسقط لانها اسقطت ما لم يجب لها فعلى هذا
لا قد سلم ما لم يجب له بعد اه من تكميل التقييد من كتاب الشفعة
قوله وكل من خرج من بلده منتقلا ليسكن بلدا اخر الخ قال ابن
ابي زمنين ظاهره انه الرحلة حين ارادته السفر من غير
ان يثبت انه استوطن المكان الذي اراد ان يرجع بزوجها اليه
وهو كذلك قاله بعض اصحابنا وقيل لا يرجعه حتى يثبت ما ذكر

قاله بعض شيوخنا قلت وعلى هذا العمل عندنا بإفريقية
وعليه يقال أكثر الشيوخ المالكية أنه قد استوطن من غير
تحديد مدة وفي وثائق ابن العطار تحديده بالعام وبه أفتى
شيخنا حفظه الله تعالى وأفتى شيخنا أبو مهدي عيسى الغبريني
رحمه الله تعالى تحديده بنصف العام ولم أدره لغيره ولظاهر الكتاب
له السفر به وإن كان رضيعا وهو كذلك ومعناه إذا أقبل على أمه
وقاله ابن القاسم وعنه وغيره لا يرحل به إذا فطم واستغنى عن أمه
وفي المدونة عن مالك لا يخرج به حتى يثغر وحكى بعض أصحابنا
البغداديين عن بعض شيوخنا أن البنوة طارئة بتونس كان يفتي
به في القديم بهذا القول وظاهرها أن له السفر بالولد برا وبحرا
وهو كذلك وقيل اللخمي في ذلك مقال لأن ركوب البحر غرر إلا مسافة
صغيرة أنه ناجع وقال في كبيرة يأمن فيه من قدر ما له وبحد إذا كان
البحر أو أما إذا كان عبيد مما التقيد بغيره عن قرب ابن يونس قال
ابن أبي زمنين كان بعض شيوخنا المتقدمين يعتقدون أن ليس أن
يرحل بالولد لسكنى بلد آخر حتى يثبت عند الحاكم بالبلد الذي
فيه الحاضنة أنه قد استوطن البلد الذي يرحل إليه وخالفهم
بعض أصحابنا وقال إنه إذا أراد الرحيل أخذ الولد وعلى هذا
القول يدل بعض الكتاب وقد علق العذر ولم يعذ العلة وقال
أرأيت إن أراد الرحلة إلى العراق ويمضي إليها فيتوطن ويشهد
هناك ثم يرجع ويأخذ ولده ليس هذا بشيء قلت صرح ابن
أبي زمنين بشرط استيطانه ثبت عند حاكم البلد الذي يرحل إليه

ويخاطب له بذلك الحاكم إلى الحاكم الذي بالبلد الذي فيه الحاضنة
وهو الذي أراد ابن يونس وفي المسألة حسنا فقال هذا أن
قولان والقول الثاني رجحه ابن الهندي لأن بعض الأب إذا أراد إلا
أن يشتغل بولده ببلد آخر بذلك له فعلقه على مجرد إرادته
وزاد أنه يحلف بعد إرادته استيطان البلد الذي أذهب إليه
وقيل مثله إن كان متهما وأما المأمون فلا يمين عليه قاله
بعض القرويين وقيل يكشف عن انتقاله بأن تبين ضرره منع
وإن كان خروجه حقيقة للهجرة لأمر لم يمنع من ذلك قاله
سحنون في جوابه لحبيب والأقوال الخمسة حكاها المتيطي قال
وإذا قلنا بالقول الأول فأكثر الشيوخ على أنه لما يثبت أنه
قد استوطن من غير تحديد فيه مدة ووقع في وثائق ابن
العطار تحديدها بالعام وهذا موكول إلى اجتهاد الحاكم
قلت شاهدت شيخنا غير مرة يفتي بقول ابن العطار
ولظاهر الكتاب أن له السفر به وإن كان رضيعا وهو كذلك ومعناه
إذا أقبل على أمه وهو قول ابن القاسم وعنه لا يرحل به إذا
فطم واستغنى عن أمه وفي المدونة عن مالك لا يخرج به حتى
يثغر والثالثة حكاها المتيطي وظاهرها أن له السفر بالولد برا
وبحرا وبه قال ابن الهندي لقوله تعالى وهو الذي يسيركم في
البر والبحر وقيل اللخمي في ذلك مقال لأنه ينقطع من صفقة زيارته
ولده وركوب البحر غرر وكلاهما حكاه المتيطي وأما لو أراد رحل إلى
بلد الحبشة فإنه يمنع من إرادة رحلته به نص عليه اللخمي وإن غير واحد

ويخاطب

من الحاضنة وكذلك اذا كانت الطريق مخوفا وسيد بلد لا في
انتقل اليه ببلد بعيد مثل المدينة شرفها الله تعالى الى مصر وشبهه
واما الى اقرب بلاد ابنه فلنا ذلك لرواية ابن وهب في موطئه
ذلك عن مالك ونحوه رواية اشهب وقال سحنون اقرب للاب ان يرحل
فيه بالولد ستة برد وقال اللخمي لها اخذه اذا ارتحل لسكناه على
راس البريد فيحصل في هذه المسئلة رحلة الام بالولد وامدا
المسافة وهو خلاف الرواية وقد قال مالك فيمن طلق واراد
الانتقال من الحاضرة الى البادية ليس له اخذ الولد من امه
قال ذهب ابن العطار وابن الهندي ويحيى بن عمر الى ان للاب اذا اراد
الانتقال بولده يثبت كونه مامونا على حضانته وفيه عندي نظر
وكان يجب ان يحمل على الامانة حتى يثبت خلافه قلت هذا هو
الصواب وهو ظاهر الكتب وقد رايت بعض شيوخهم يعلل اخذه له
من الرواية في نقل الزوج زوجته لبعيد بخفور البلد وهو
شح الشفقة وحنانيه على ولده طبعا فيحمل على الاصل
فيه محمله على الامانة بخلاف الزوجة والله اعلم وهذه المسئلة
يناقض ما في الحج من دخل مكة معتمرا يريد سكناها من
عامه فعليه دم لانه يريد السكنى وقد يبدو والعلم يصرفه
انه اراد الاستيطان وهذه ذكرها ابو القاسم الجزيري واشار
في الرتبة الى اشتراط يوطن بعد انه يفعل معهم قلت قال بعض
شيوخنا انكي اذا اختلف الاولياء في المحل المنتقل اليه هل يقدم
الا فقر على الاب بعد مطلقا او ما لم يكن محل الاب بعد ارجح للولد من

محل

الحاضنة

محل الاب بعد والاظهر الاول لعدم اعتبارهم ذلك في محل الحاضنة
البائن في الوصي كالاب اذا انتقل هو اخذ ولد ابيه
لا صول لهم ولا حجة احق منه سمعه اصبغ من ابن القاسم اللخمي
للوصي الانتقال بالولد الذكر واما الانثى فكذلك اذا كانت
محرم منها فان لم يكن ذا محرم وكان هو مامونا او مامون وهو
متزوج لم يكن له حق في الحضانة في الصغار ولا في السعي ويحتمل
اذا كان مامونا وله اهل الا ان الاولى ان يكون الصبية لا اهل لها
اضعف فيكون للوصي والولي الصغير بها اذ كان مامونا لا
منعا ويرفع السلطان لهم قلت واختلف لو شرط الاب عليه في
حق انتقاله عن بلدها انه لا يترك ولده عندها الا ان تلتزم نفقة
سنين معلومة فالتزمت ذلك ثم ماتت فقيل ان ورثتها اخذ
من تركتها وقيل ان ذلك هبة بينا بموتها سقطت لكنها وصح للولد
لما ماتت الولد انتهى عبد الحق في طلاق السنة قولين وليسا
هي من قول مالك الا قدر لم يكن لها ان يتخيم هنالك فلان من قول
ابن القاسم والنحو هنا يعني به البريد قاله الغريب اللخمي في
القرب الذي يمنع الام والولي الانتقال به ولا يمنع المرأة الخروج
به فقال في المدونة البريد ونحوه قريب حيث يبلغ الاب والاولياء
خبرهم وقال اصبغ البريدان بعيد وقال اشهب في ثلاثة برد
حد بعيد وقال مالك مسيرة يوم قريب وقال مرة حد البعد رحلة
وقال ايضا ما لا يقطع خبرهم قريب من نحو مصر باجبال وهذا بين
بر بعيد لا ينقطع خبر الولد منه واستعلام حاله لكثرة ورداد

اهله في الموضعين درة قريبة ينقطع فيه معرفة حال الولد
فقلة التجرد فيما بين الموضعين فيكون له حكم البعيد فحصل
من نقله ستة اقوال وهكذا افهمه بعض شيوخنا وقال ابن
رشد في قول اشهب هو مثل ما في المدونة انه لا تخرج بعلم الا
الى البريد ونحوه وقبله ابن عبد السلام هو بعيد لان ظاهر
المدونة ما زاد على البريدين واقل منه بعيد وظاهر قول اشهب
ان البعيد ثلاث برد لا ما قرب وما تقدم لسحنون في المسألة الاولى
يجري هنا لان اللخمي جعل المسألتين واحدا وظاهر الكتاب فيه
يجوز للاب ان تستقر وان كان في الشفقة بالولد على ابيه وهو
ظاهر المذهب وحكم في الطرر عن ابن جماهر الطليطلي ان الام
اذا خرجت بنتها الى الطائفة سقط الحضانة عنها والدهم مدة
مقامهم قوله وللزوجات يطعن بزوجهن من بلد الى بلد لحي انه
الا سنة من قول مالك كل المسائل الذي بعد لها وقد هذا ابو ابراهيم
بما لم يسعه جدا ومثله نقل المغربي ولم يرتضه شيخنا حفظه الله
تعالى واختار بقاءها على الاطلاق وظاهره لا خلاف او هو كذلك
بلا خلاف اعلمه ومعناه اذا كان الغالب الامن من العدوى وليس
في زمن سلطانه وبرية اذا كانت البلد الذي تمشي اليه تمامه
فيه الاحكام الشرعية تمشية تامة ونكون الطريق مامونة
فيجتنب الغطان في هذا الجزء جدا وقد امر شيخنا الفقيه القاضي
ابو عبد الله محمد بن قداح الهواري وان باخراج امراة منهن
التونسية من قرية من كبار قراها وذات قصور لها ان انتي الزوج

بينة تشهد ان الاحكام تمشي فيها قال شيخنا حفظه الله تعالى
فلعله ثبت في ذلك وجهه فلان التحقيق ان الاحكام لا تمشي فيها
وذكر لي جواب [illegible] ان هو فرح بن علي بلغت الي كلامه وامر باخراجها
مع زوجها بالليل بانها في وجه قبل وصوله به درية اذا كان
الزوج ثقة مامونا محسنا اليها حلا اخرج بها حتى يثبت ذلك قال
مالك في العتبية من سماع اشهب وينظر الى صلاحه واحسانه
اليها فليس له ان يخرج بها وبطرة شوكة الختام ابن رشد اذا كان
معروفا بالاحسان اليها فله الرحلة بها وان لم يعلم باساءة اليها
لم يكن له الرحلة بها ومع الجهل هو محمول على ما يجب الرحلة به
حتى يثبت غيره وكانه اشار بقوله ومع الجهل الى انه يكشف
عن سب سعره فان كان ظاهره وثبوته تستفتي يكشف عليه فانه يخرج
والا فلا وكانه خلاف ما فسرناه في المدونة وظاهره الا ان المد
ينة تخرج الى القرية كعكسه وهو ظاهر كلامهم وافتى بعض
شيوخنا ان التونسية لا تخرج للكورة الكبرى وان وسوسة
لان ذلك معرة لها ويلحقها النظر والشحيح بخلاف خروجها للا
سكندرية وفاس وبه افتى شيخنا حفظه الله تعالى وبه اقول
بل افتى بعض شيوخنا ان بعض خواص اهل تونس افتى فيها بانها
لا تخرج الى بعض المعتبر في ربض باب السويقة لان اقل مراتبها اذا
غسلت حوايجها ونشرت تراه ذلك ابو سعيد دارها او في وسطها
فان الرجال يلحقها لكثرة وقوفهم بالحطب وغيره ونفذت هذا في
درس شيخنا في [illegible] ابقاه الله تعالى واحرى فاستغرب الى كلامه واحرى

اذا اراد الزوج ان يقفل بزوجته ولم يجد من يجعل عندها اذ ذاك
يرحل والظاهر انه يلزم ذلك لان العرف والعادة كالشرط وبعد قيل
قوله وينبغي عليه نفقة السفر من كراء الركوب الى غير ذلك بخلاف
اذا سافرت لنفسها فان نفقة السفر عليها قاله المغربي وكانه من عنده
وليس كذلك بل نقله ابو ابراهيم الاعرج من كتبها ابن ناجي عليها ومنه
حيث قال الشيخ على قوله في ارضاء المستورد او ضيع ابن عبد
السلام كظاهر لما لم تكلف هذا اذا ضيع عليهم ذلك وهو ظاهر
كلام ابن الحاجب في قوله ولا يشترط الاسلام على المشهور وتمنع
الى ناس من المسلمين فظاهره بلا خلاف والعرف يقوم من هنا
جواز اتخاذ دار ثقة ويقوم هذه الاقامة مما نقله ابو محمد في
نوادره من كتاب سحنون في الزوجين كل منهما يشتكي بصاحبه
ولم يطلع الحاكم على صحة قولهما انه يخيرهما بان يجعل معهما امين بين امرهما
ثم يحكم بما يتبين قلت اخذه من قوله ضعيف لان الحضانة انما
هي لمن له الحنان والشفقة وذلك موجود في الزوجية كما لمثله
فاذا ثبت ان الحضانة لها بما ذكرناه وجب عليه ان تقره ولدها
بما تاكله فيه قلت الى ناس من المسلمين الخ وتؤخذ داري في
مسئلة دار ثقة لبعث الحكمين واما اخذه من مسئلة النوادر
فالحكم منه اخذه ابو ابراهيم وفي المسئلة قولان فقال يحيى بن يحيى
بدار ثقة وتبعه على ذلك وقال عبيد الله ولم ير بابتعاث الحكمين
وبه جرى العمل عندنا بفاس ببعثة لم اراه بعث الحكمين في مدة عمري
وانكر ابن لبابة وابن العطار دار ثقة وقالا ليس بدعة وخلاف الكتاب

والسنة وانما الحكم بعث الحكمين وقبل العمل على دار امينة بان
طال امرهما وتكررت شكواهما بجواز الحكم ببعث الحكمين وبهذا
العمل الخ انتهى ونقله ابن سهل عن اول جواب عبد الله بن يحيى
واذا هو عندنا على الاول فقال ابن فتحون في كلامه القاضي انما
يحسن بتفحص خبرهما وضررهما فان كانت ساكنة معه في مثل
هذه القوم لم يرتهم نقلها ولا يفيضه بالاسكان امينة معهما وقال
سحنون ابن العطار يخصه بذلك والاول الظاهر واشهر الا ان يتبعه
الزوجان عليه وتكون نفقتها عليهما قلت والمراد الحفظ عندنا
يقضون بالثاني فمن طلب من الزوجين دار ثقة فانه يمكن منها
وكان القاضي ابو العباس بن صبرة انما يحكم بدار هاشم وانما يحكم بالسكنى
بين جيران لا باس بهم وعلى الاول انه يخصه به المراد اذا كانت اهلا
لذلك ويستشهد لها بذلك بعض ما يكون دار ثقة يسكنها
الموضع والشيخ في جار الزوج يكلف ان يسكنها مع رجل وزوجته
ويحمل نفقتهما وتنفقه بانها اهلا لذلك وبهذا جرى العمل وبه نصح وافتى
شيخنا ابو محمد ابقاه الله واكرمه بان نفقتها عليه وحده ولم يرتضه
قول ابن الشرية ان نفقة الامينة عليهما والصواب ما قاله ابن الشرية
ولا يكتفي القاضي بقول الامينة الا ان يكون هو الذي بعثها فالحكم
فا قاله بعض شيوخنا وجرى العمل عندنا على انه لا يقبل قولها الا في
الاحوال خاصة واما فيما يئول الى الطلاق فلا مع ان العادة عندنا انما
يكون في دار امينة رجل وامرأة ويحمل نفقتهما وتنفقه بانهما اهل لذلك
ومع هذا فالحال كما شاء الله نسال الله العافية بحملها رجاله الصالح

والسنة

الحال او طلاق مرضه الزوجية اه منه رضي الله عنا وعنه ومن
باب الحضانة واما الطي ربع البرود بالجذام والبرص فان كان خفيفا
لم تمنع وان كان فاحشا منعت كما يعرى الاولاد من المضرة في رويته
واختبرنا ممن يقول انه يخشى مع طول الصحبة حدوث مثله بالولد
قلت ووقعت بالفتيا وانا بمراكش ابان جمع برقة بني بعد طلاق
بطلب الام اخذ ابنته فحكم القاضي بالحضانة لها بافتيته وكذالك
ابنه مبتليه وكلفوا الشيخ الفقيه ابو محمد المسراطي بسالته
صاحب القضية فرجفته بان لا حضانة لها نص عليه اللخمي وهو ولابنه
فيه بنص اللخمي فاتفقا على نقض الحكم فحكما ابنها لا الحضانة لها لما
عنفا به لهما ان المذهب فيها وقعا على خلاف نقض القاضي حكمه
وهكذا هو فعل اهل الخير واهل الدين الرجوع الى الحق اذا تبين
وكذا ان تسقط حضانتها اذا كانت زمنة او بلغ بها السن او انت
الهرم والعجز انها وكانت تتصرف بمشقة فلا حق لها وان كانت
تتصرف بلا مشقة بقيت على حقها اه من كبيري عليها وصفه قلت
واما عمل القاضي فالمذهب انه كالوصي في جميع امور رده لكل
قولهم عليه انه محمول على عدم الكفاية والحي رحمه يثبت ذلك
ونص عليه ابن الهندي بذلك وعمل في ذلك وثيقة واحتج بهذا
قلت وسمعت شيخنا بعض الله تعالى يقول وامل عندنا اليوم
بالارض بيفنيه على عدم الاثبات بل هو محمول على انه بحوزه اه قوله
فيه والدار الظاهرة وان لم يدخل الولد فيها فساد وهو كذلك كان الصبي
يتعلم مع ابيه ويخاف على البنت قاله ابو عمران قال شيخنا بعض

الله

الله تعالى ويلحق به ما اذا كان الاب من اهل العكوس كالاعلاض
وانه يخشى على الصبي من مثله يعني ذلك اذا بلغ وهو احسن
مان المغروس الى هذا الميل من الميل الى شرب الخمر اه منه بواسطة
قال الشيخ في مختصر ابن عرفة في اثر وطء في النكاح وشرطها عدم
رحلته بها قال المتيطي هو الا يرحلها من حضرة كذا الام فلها
المنى اه قال وعليه هذا يبيح له رحلته بها حيث نشا ان كان مامونا
محسنا لها لم يتقدم منه تفقد بحركة ويسمع البغي فيان من اراد الخروج
بالمراة لموضع زعم انه ارفق به وابنت المراة نظر اصلاحه واحسانه
اليها ليبيح له ان يخرج بها ثم بطعمها شوك الحيتان ابن رشد هو
محمول على ما يوجب له الخروج بها حتى يعلم خلافه هذا هو ظاهر قوله
في ارخاء الستور اه قال الشيخ ابن رفانه عندي فوضى في المختصر
فصل الصداق من بعد الوطء قال في المدونة وللزوج ان يظعن بزوجته
من بلد الى بلد وان كرهت الام قال في التفسير الكبير ما لم يبعد جدا
اه قال المصنف قال ابن الحاجب وله السفر بها وان كرهت مانصه
وهذا يشير لان يكون مامونا عليها وان تكون البلاد التي الذي ساعي
اليه مامونا والسعر لازم نص عليه ابن الجلاب اه منه ومنه من
كتاب الجهاد فيه قدر ولا تجوز الكفالة في الحدود اه وبقرب منها
ان الرجل اذا هرب بابنته الحضونة وقدر عليه بانه يحبس حتى
يبعث من يأتي بها ولا يؤخذ عليه كفيل ويرسل قاله شيخنا ابو
محمد وبه حكمت لما وقعت فاحكامي بباجة اه زاد هناك بحكمة
لما سمعت منهما ولا اعرف نصا في ذلك وهذه من كتاب الى هو قوله

واذا رهن من متاع ابنه الصغير قال محمد هو له لو كان لحاجة لكان
له اخذ ذلك من مال ولده وسواء كان الولد صغيرا او كبيرا اذ لا
يحتاج الى استئذان الكبير ولا القاضي في حق الصغير والله سبحانه
هذا بسنة عتيبة حتى ما يكتفي ويقول بالمعروف وقيل تسخيرا ولم
يرتضه فولي الصواب الا يفعل حتى يرجع الى القاضي وشيء نظره
فان لم يكن الاب لا يفعل معه فاخذ ولا غيره والنص فيه انها موروثة
من الثانية ـه من صغيره بواسطة فولية واذا اقتل عبد ولدي
عمدا فعفوت عنه ام قال الشيخ ابن غازي في تكميل التقييد قال شيخنا
ابو عبد الله القوري اقام هو امنه ان من انفق على اجنبي ثم قام
بطلبه به انه بعد طول ان له ذلك والمسألة عند اللخمي في الوصايا
الثاني اه منه ـه من كتاب الديات بواسطة قال في الطرر في بعض
الكتب اذا كان التطوع لمدة الزوجية فما يلزم الا نفقة على الربيبة
ما دام صغيرا يقدر على التكسب ابن عرفة يلزم مثله فيها اذا
طاعت له بمال ام من الجماع انتهى كلام الطرر في الورقة من مختصر البوسعيد
رحمه الله للبرزلي في مسائل الجهاد عن بعض متأخري افريقية اه
بواسطة النفقات قال الامام ابن عرفة في مختصره اعلم ان لمال
الولد اربعة احوال كونه في يد الاب عينا او عرضا او في ذمته باستقلال
او لم يصل اليه فالمال ان وجد في حاله وكتب النفقة الذي عليه لم تؤخذ
منه الا بطالبه باخذه وهو دليل هذا السماع وان لم يكتبه لم تؤخذ
ولو اوصى به سمع اصبغ الثانية ان وجد بعينه وكتبه عليه حوسب
ولو اوصى بتركه وهو ظاهر هذا السماع وقول اصبغ في الواضحة وابن

القاسم في المد

القاسم في المدونة لان كتبه دليل ارادة محاسبته فالوصية بالترك
وصية لوارث وان لم يكتبه حوسب الا ان يوصي بتركه وهو سماع
عيسى ابن القاسم الثالثة ان كتب لولده بذلك ذكر حق اشهد به فحاسب
رواه زياد وهو تفسير لما في السماع والا حوسب وان لم يكتبه عليه
فيما في رسم الشجرة من هذا السماع الرابع كونه عرضا ولو كان
عينا وموت الابن كموت الاب في المحاسبة زاد ابن عات عن ابن
محرز ان انفق ماله على ماله وقال حاسبوه حمل على قوله وان
سكت ولم يكتب شيئا لم يحاسب وان كتب ومال الابن عين لم يحاسب
وان كان ارضا حوسب ـه من ابن عرفة في فصل النفقة اه كما وجد
مسألة يرجع المنفق على اليتيم بشروط وهو ان يكون لليتيم
مال وان يعلم به المنفق وان يقيم بينة على النفقة اذا لم يكن في
حضانته وان يحلف انه ما انفق الا ليرجع اذا لم يشهد وان تكون
النفقة نفقة المثل للاسراف فيها ذكره في تنقيح التصنيف اه قوله
ومن انفق الخ يريد بفروض وله مال اي عرض يريد ما لما به
بفور بعد الا ان يكون له مال عرض سالم منه بيع يحط
وفي النكاح من انفق على صغير لم يرجع بشيء الا ان يكون له
مال حين انفق عليه نحوه في كتاب الزكاة منه وظاهره سواء كان
عالما به ام لا والى حمله على الخلاف ذهب ابن رشد لقوله ولو
انفق عليه وهو يظن انه لا مال له ثم علم ذلك فله الرجوع وقيل لا
رجوع والقولان قائمان من المدونة وقال ابن يونس في مسألة
النكاح يريد وهو عالم بالمال يريد لا انه ما هنا وبه انا افضي ووقفت

مسألة بقابس حبس لا يتيقن به وهي ان قايدها بنى مسجدا خارج
البلد ويظن ان لا مال له ثم تبين له ان له ربعا يسيرا اضيف لحبس
الجامع الاعظم منذ زمن طويل وطلب ان ياخذ منه ما انفق وحكم
بلدنا افتى له بعدم الجواب فيه ولم يخرج نص فيها ولم اقف عليه
الآن وما ذكر من انه يقبل قوله اذا قال انما انفقت لارجع
هو المشهور وروي عن ابن يحيى السليلي انه لا رجوع له الا ان يكون
اشهد انه انما انفق ليرجع وعلى الاول فيحلف انه ما قصد بنفقته
الاحتساب ما لم يشهد انه انما انفق ليرجع عليه ان يمينه عندي
انما هي يمين تهمة ووقفت في احكام ابن باجة في الابن وحكمت
بجلدها بعد ان توقف فيه لاختلاف فيهم في الاب اذا حاسب ابنه بما انفق
عليه فيما يبدو وطلب الابن يمينه ما انفق عليه اقمنا سنين بائنة
ابن العطار يحلفه واقتيته بغير بعرمه ولا يتخرج هذا القول في مسألتنا
لان البنيان قصد الاحتساب فيه الزم ولهذا
جرت العادة باشهادها في نفسها انها انما تنفق لترجع لتسقط
عنها اليمين اه من كتب ابن ناجي على المدونة من كتاب تضمين الصناع
من ورقة منه وقال في صفحة قوله ومنا الا يريد بقوله وله
مال في عروض وريد عالما به لقوله بعد الا ان يكون له مال عروض
بيعها له فيبيع عروضه وفي النكاح من انفق على صغير لا يرجع
عليه بشيء الا ان يكون له مال حين انفق عليه ونحوه في كتاب الوكالة منها
بظاهره سواء كان عالما بماله او جاهلا على الخلاف ذهب ابن رشد
في مسألة النكاح بعينه وهو على الاول يرجع الا ما قلنا وما ذكر انه يقبل

قوله اذا

قوله اذا قال انما انفقت لارجع هو المشهور وروي عن ابن يحيى
السليلي انه لا رجوع له الا ان يكون اشهد انما انفق ليرجع وعلى
الاول فيحلف انه لم يقصد بنفقته الاحتساب ما لم يشهد انه انما انفق
ليرجع عليه ان يمينه عندي انما هي يمين تهمة اه قوله ولو قال من في
حجره ارجع الاستثناء منقطع وما ذكر هو الصحيح وبه العمل وقال الشعبي
ينفقه ذلك وكان هذا ولو كان ماله عينا فانه لا يرجع وهو كذلك وقيل
يرجع عليه اه قوله وكذلك ان انفق على يتيم قال ح معناه قوله وكانت
له على النفقة بينة اذا لم يكن في حضانته واما ان كان فيها فهو محمول
في النفقة اه منه من الورقة من الجزء الثاني منه ح بواسطة ومن
صفحة ابن ناجي في كتاب الشفعة ومن اشتهر ما نصه فمن انفق
على انسان واشهد بانه يرجع عليه بما انفق انه لا يرجع عليه مع
انه يمكن ان يكون صوابا له نية الحسبة وما ذكر من الاستدلال ضعيف
لان انفراد المنفق بنية في انه لا يشتغل عن ذلك ولو انتقل بنية الحسبة
لا اشهد به اه منه بواسطة ومنه من اخر الوجه بصفحة قوله ومن انفق
من رجل ولا الا قال يقوم منها اذا انفق الاب على ابنه الصغير وله
عندي مال ثم مات الاب فيقول الورثة انما انفق عليك من مالك ويقول
هو بل تطوع بذلك فان القول قول الورثة ومعنى هذا اذا كان المال
عرضا ووجه بنية ولم يكتب النفقة عليه فانه محاسب الا ان يوصي
بتركه ولو لزمه عليه حوسب ولو اوصى بتركه وتقدم بسط هذه
المسألة في كتاب النكاح الثاني من كلام ابن رشد اه منه من الورقة
صفحة بواسطة فا في كتاب الهبة ولا مختصر قال ح ويجوز من

قوله اذا انفق الاب على ابنه البالغ فلانه لا رجوع له عليه اه منه
قاله في المعيار في مسايل النفقة واذا انفق الاب على ولده الكبير
فانه يرجع عليه اذا انفق شهد او لم يشهد اه فالمعنى هنه وانظر
ايضا هناك نوازل في النفقة اه وان كان ماله متسعا وسع عليه
في الحرث يزاد فيه اللحم والفواكه واهل الرفيه فيشتري فيه الغني
والمتوسط وتقام له خادم تخدمه اما بالشراء او استجارة ويكون
ثمن ما موونة وان كانت الحاجة للحاضنة فرض لها نصف النفقة في مال
اليتيم اذ رضيت الحاضنة ولا نظر لمن يخدمه اه من تبصرة الحكام
لابن المناصف من الورقة ١٠٥ منه في عقد يوجب التحجير على الطلاق
اه مسئلة فيه اذ امراة غاب عنها زوجها وخرجت لدار ابيها فانفقها
ولم ينقلها لداره وتركها تاكرا من مكسبه مع قدرته على نقلها وقيام
الشرع بما يطلبه في حقها وتركها كذالك حتى مات وانتقل الى سعة
الله تعالى وهي على حالتها فهل رضي الله عنكم لها طلب نفقتها من متروكه
لا كلام ببقية ورثته ام كيف والسلام جوابه وقفت على السؤال اعلاه
كان الامر كما ذكر فللمراة طلب نفقتها المدة المذكورة من تركة زوجها
ولا تسقط نفقتها بخروجها لدار ابيها حيث كان قادرا على ردها للدار الزوج
وتنالها الاحكام الشرعية قال العلامة المتيطي في النهاية اذا اغضبت
المراة زوجها فخرجت فارسل اليها فلم ترجع وامتنع هو من النفقة
فانفقت هي على نفسها فانها ترجع بذالك قاله مالك والحاصل
حيث كان الزوج قادرا على رد زوجته ولم يفعل فانفقت على نفسها
فلها طلب تركته بقدر ما انفقت اه سيدي ابن رشد عن قول انه يستدل

لا اتباع

لا اتباع وصول الغايب لنفقة ابويه فقال الاصحاب عن ابن عتاب
وهو صحيح لان نفقة ابويه كانت ساقطة فلا تجب عليه حتى يطلباه
فاذا غاب عنهما لم يصح الحكم بها عليه ويبيع وصوله لاحتمال كونه في ذلك
الوقت قد مات وعليه ديون تستغرقه بخلاف نفقة الزوجة لان نفقة
الابوين ساقطة حتى يعلم وجوبها بمعرفة حياته ولا دين عليه
يفترق ماله ونفقة الزوجة واجبة حتى يعلم سقوطها بذالك
وهذا من باب استصحاب الحال من ذالك الفرق بين من اكل شاكا في الفجر
وشاكا في الغروب وبين من ايقن بالوضوء وشك في الحدث ومن ايقن
بالحدث وشك في الوضوء ومسئلة كتاب طلاق السنة في المفقود
يموت بعض ولده يا تعرفه بين ان يفقد حرا او يفقد عبدا فتفقه
ومثله كثير وقوله ان الحاكم يقضي ان يفعل لانه من الخطا الذي لا
يعذرون به غير صحيح وان قاله ابن عتاب فلا نزاع فانه الحري احد الحفاظ
من خالفه من اصحابه وافتى ببيع وصوله في ذالك وانتهى فلا لانه
غير صحيح لان مجرا حكمه الاجماع في ذالك وان وجد في بعض المسايل فيه
ذالك خلافا فهو شاذ خارج عن الاصول وسامح في ارضاء المستور
منها وسماع اصبغ من بيع مال الغايب في نفقة ابويه محمل على ما عدى
الاصول استحسانا لان القياس ان لا ينفق عليهما في مغيبه من ماله
لاحتمال موته واحاطة الدين بماله وكذا قالوا مما يوقف من ماله
زكاة ابن عرفة ومثله ما افتى به ابن عتاب وفيه لابن الهندي اذا تسبل
عن امراة تحلف بنفقة اخيها مدة عمره وتغيبت فاثبت مغيبه وله دار
فهل تباع الدار عنه بسبب الانفاق فاجاب لا تباع عليها اذ لعله مات

اوته ابتداء ام ومن اشترى دارا على ان ينفق على البايع حياته لم يجز
اه من المدونة قال الغير بابانه تكررت في كتاب الشفعة وفي كتاب الحبس
وفيه اخرى وقال هناك فرجع عليه بما انفق ومعنى ما هناك اذا ا
اعطاه دراهم او دنانير ونحو ذلك لنفقته ومعناها هنا اذا انفق
عليه طعاما وادام تنفع ملكيته ونحو ذلك مما يقوم من ورقة جنان

مسئلة وقد سيلت عن اجرة الحاضنة هل لها ذلك ام لا وقد ذكر خليل
ان الاجرة لها ثم سالت عنها الشيخ احمد الشيره فقال لها عن خدمة المحضون
لخلاف نفس الحاضنة فلا اجرة لها عليه وذكر ان ذلك مذكور في الشيخ
ميارة في التحفة في اول باب الحضانة ثم نظرته فوجدته عقب تنبيه هناك
ونصه قوله لا اجرة للحاضنة على المشهور معناه لا اجرة على مجرد الحضانة
واما خدمتها للمحضون في طحن طعامه وطبخ خبزه وغسل ثيابه فان
لها الاجرة على ذلك ولهذا قال الشيخ خليل قوله لا اجرة بعد قوله وفي
نفسه للحاضنة ينبه به على ان عدم استحقاقها للاجرة انما هو ان لم يكن
لها عمل سوى الحضانة والنظر في مصالح ذات المحضون كما تقدم في حد
الحضانة ومفهومه انها اذا كانت تخدم المحضون فلها عليه الاجرة
وهو كذلك اه ثم قلت له ما الذي انتم عليه بسوسه فقال نجعل لها
الاجرة وهي ربع ريال وسبعة نواصي كل شهر اه وذلك لها من
المحضون الواحد فان تعدد تعددت الاجرة قاله احمد المذكور [illegible]
قال الامام ابن عرفة فيمن مات وترك زوجة حاملا وجب ان لا يتعجل
الميراث حتى يستهل وان قالت انا حامل وقفت التركة حتى تضع
او يظهر انها لا حمل بها بانقضاء عدة الوفاة وليس بها حمل ظاهر واذ

قالت

قالت لا ادري اخر الميراث حتى يتبين انها غير حامل بان تحيض حيضة
او تمضي امد العدة ولا ريبة بها وهذا معنى قوله في الرواية قلت
فظاهره انه لا يشترط في عدة الوفاة ذلك الحيض حيضة في العدة
وقد تقدم ما فيه من الخلاف وفي بعض التعاليق ان القاضي ابن زرب
رحمه الله بعث اليه القاضي ابن عبد السليم بقضية ميت وزوجته ادعت
انها حامل وكذبها العصبة قال ابن زرب فقلت لها اتقي الله ولا
تدعي الحمل وليس بك حمل وربما كانت علة في الجوف تسميها الاطباء
الرحى المراة تظن انها حامل وليس بها حمل فقالت اني حامل وما
ارسلنا اليك ابن السليم الا علمها ذلك فقلت للطبيب فجسها ظاهرا
وتعجبت من صدقها وتمادت على دعوى الحمل الى ان توفي القاضي
ابن السليم ووليت القضاء بعده ونحو اكثر من عشرة فامرت ان ينبغي
لها القوابل فنظرن فقلن لا حمل بها فقضيت بقسم الميراث قيل له
ويجوز ان ينظر اليها من جعله قال نعم اذا بان الالداه اه من شرح مختصر
نقل سيدي علي الشبيبي انظر ذلك ايضا في قسمة حاشية ابن
غازي على المختصر وفي باب الميراث منها للاكثر ذكر الميراث الكلام
كله وفي باب القسمة اه قلت ذكر هذا الكلام شارح العمليات
الكبرى في الجزء الاول عند كلامه عن بعض مسايل من العدة انظر
في ورقة منه اه نقل عن بعض الطلبة عن السيوري انه كان يقول
مفقود اليوم حكمه في التعمير حكم الاسير لعدم من يبحث عنه
ورد الطالب على هذا القول ان المراة المفقود اليوم لا يوصل لها
اربعة سنين بل تبقى في عصمته حتى يموت بالتعمير وسيل عبد الحميد

عن هذا النقل فقال هذا كان يقدر عليه فارقته ويجعل حظ المفقود
لما في زوجته حظ ماله ولهذا الذي ذهب اليه وجه من الفقه اهـ
بواسطة البيع ومن ابتاع ارضا ولم يذكر شجرها فهي داخلة
في البيع الخ ذا اختلف في السلع الذي يغيب عليه الى عمله هل يدخل فيه
بيع الدار فقال ابن العطار يدخل وقال ابن عتاب وابن رشد لا يدخل
اهـ منه ط هيئته الشيخ الطرابلسي على المدونة في باب الشفعة اهـ
الوانوغي قالوا فيمن اشترى شيئا واشهد به لامرأته اذ تشفع به فيما
ثم طلقها وقال انما اردت بقولي فيما ثم ما يقبض عند حلفه واخذ
لما هنا ونحوه ما ذكر ابن سهل فيمن اقرض زوجته الى خمس سنين
ثم طلقها بعد عام وادعت انها انما اسلفته لا سندا منه عصمتها فان
نصوز وتحلف اهـ من باب الطلاق من كتاب تكميل التقييد على قول المدونة
فان كانت تحته فطلقها الخ قال الشيخ حلولو في شرحه على مختصر خليل عند
قوله لا اذا اجبر عليه جبرا حراما ورد اليه بلا ثمن وفي اثناء شرحه
لهذه المسئلة وبيع قريب المضغوط لكفافه من عذاب يعني
اذا باع متاع نفسه ولا فهو كالوكيل ونحوه عن مطرف وابن عبد الحكم
في بيع قال لا اهـ لان بيضغط المجبر على البيع وهذا كله اذا كان الاكراه
على ما ذكر لظلما كما دل عليه كلام المصنف بقوله جبرا حراما واحترز
به الك من نحو جبر القاضي المديان على البيع للغرماء وجبر الامام
ارباب الطعام على اخراجه للاسواق وبيعه اذا احتاج الناس اليه
قاله مالك وغيره وجبره للعمل كما سيذكر اهـ ع باختصار رحمه
بواسطة المحولة ومن ابتاع من الصبي سلعة ودفع اليه الثمن

فاتلفه فالمبتاع ضامن للسلعة ولا شيء له قبل الصبي من الثمن اهـ
من اول ورقة البيع ناجي وسئل سيدي محمد بن مرزوق عن بيع
ارض الغافون وارثها فاجاب الحمد لله جرت ببيع الارض الغافونية
بالغرب دارته والظاهر من حالها انها مملوكة فقيل اختلف في ارض
المغرب فقيل عنوة وقيل صلحية وقيل التفصيل بين السهل والجبل
وقيل بالوقف واما ارض افريقية قال ابن ابي زيد في ارض العنوة
والصلح من النوادر رحمه سحنون قال كشفت عن ارض افريقية فلم
افق منه على حقيقته من عنوة او صلح وسالت عن ذلك علي
بن زياد فقال لم يصح عندي فيه شيء والامر راجع بقيته في اخر مسئلة
من نوازل الغصب في المعيار عن الشيخ الونشريسي اهـ بواسطة
ومن نوازل اصبغ اذا باع اليتيم حوزا اخذ وصية من عقار كواحد له
بوجه السداد بنقصه للابع منه اذا كان لا شيء له غيره وهو اصح
ما يبيع فيه ثلاثة اقوال يرد على كل حال ولا يتبع بشيء من الثمن
قاله ابن القاسم وهو اضعفها يرد اذا رده الوصي ويرد الثمن
من مال اليتيم قاله اصبغ الثالث يمضي ولا يرد اذا باع بالقيمة لان
البيع بحدثانه وسا ثمنه بلا مختلف اذ البيع يبطل ويرد الثمن
من مال اليتيم وما باعه وانفق في مصالحه فيه دون يتبع بشيء
وهو محمول على انه باع بغير سداد وانفق في غير سداد حتى
يثبت غيره وفي المقدمات اذا اغفل عن ذلك حتى ملك امره كان
النظر اليه في اجازته ورده اهـ باختصار من كتاب المديان من
ابن ناجي الكبير على المدونة اهـ بواسطة قال في المدونة ولا

فاتلفه

استثنى في صبرة الفحم وجزة الشعير على الكيل على ان كل قفيز بدرهم
لم يجز البيع زاد ابن يونس في نقله للفرق لا يدري الفحم من
الشعير فيقوم منه مثل قول ابن العطار اذا باع ارضا بيضاء
على التكسير وفيها الجيد والردي فلا تجوز حتى يعرف الجيد من
الردي اه من تكميل التقييد بو اسحاق مسئلة من باع من بعض
ولده دارا او ملكا وذكر في العقد انه اذا باع بيعا صحيحا بثمن
قبضه فقام باقي الورثة على المشتري وذكر ان البيع ليس بصحيح وانه
لم يدفع فيه ثمنا وانه توليج من الاب فلا يمين لهم على دعواهم عليه ولا يمين
عليه الا ان يثبتوا ان الاب كان يميل اليه فتتعلق اليمين عليه ببينة
قالوا ولو شهدت البينة بمعاينة القبض لم تترتب يمين على الابن
وان شهدت البينة بميل الاب اليه او شهد على سواه ولده واذا كان
الابن اقر بعد ذلك بغلة وليس لم يخرج الابن اه من معين الحكام في
وثائق ابن ناجي ومانفذ التوليج الا باقرار الموهوب اليه اه من
المسائل الملقوطة اهـ من شرح الشيخ الحطاب من باب الاقرار
عند قول الشيخ خليل لا المساوي والاقرب وانظر فيما يتعلق
باقرار الصحيح والمريض وانظر الشامية من جزء البيوع اهـ منه
بو اسحاق قوله واذا ورث قوم شيئا الخ لان القاعدة انه لا يجوز
طعام وعرض بطعام وعرض ولا يجوز فضة وعرض بفضة وعرض
لان احد الطعامين مقضوض على الاخر والعرض فيوجد في ذلك
الى التفاضل وان كان لا يجوز فيه التفاضل جاز ذلك نقدا قاله
في السلم في مسئلة الفرس والشعير وافهم جواز البيع والحرف المقصود بين

كقول اشهب اه من صغير ابن ناجي على المدونة اه بو اسحاق
القاعدة انه لا يملكه المشتري الا ما يملكه المشتري الا ما يملك
البايع اه من صغير ابن ناجي عند قوله في كتاب الوصايا الاول
للوارث ان يشتري الخ قال في المدونة من الجزء الثاني من كتاب
الايمان من تحقيق ابن ناجي اذا قيل في الوثيقة يشتري فلان من
فلان جميع موروثه من كذا وهو خمس فاذا هو الربع فذكر اللخمي
انه يملكه والبيع منعقد في الربع كله منه بو اسحاق قوله ومن
كتب اخا الصغير الخ معنى كتب اخا صغيره في كتفه ومعنى قوله
اذا كان مليا ولو كان عديما جاز بيعه عليه واخذ من هنا بيع
الحاضن وفي مسئلة اللقطة جوازه واخذ ابو بكر بن عبد الرحمن
مثله من قول نكاحها الاول في صبيان الاعراب تصيبهم السنة
فيكفلونهم ويربونهم حتى يكبروا فينكحون فيهم الجارية فيريد
ان تجوز من زوجها فاذا كان جاز نكاح حاضنه وفي المسئلة اربعة
اقوال احدها هذا وقيل الى وقت وجود العاضد وعدمه فان وجد
فلا الثاني وان فقد فلا ولو قيل الى وقت البيع والكتب لا الثانية
وعليه العمل وعليه فاختلف في مقدار اليسير على ثلاثة اقوال
فقيل عشرة دنانير دراهم وقيل عشرون دينارا دراهم وقيل
ثلاثون دينارا دراهم وفيه فتوى باهل كاسي بيافية ومما جرت ما لأن
عليه العمل من هذه الاقوال الثلاثة فكتبت فيه لشيخنا ابي محمد
فافتاني بالقول الثاني فحكمت به اه من صغيره من ورقة من
الجزء الثاني اجمالا قال وما بيع الوصي عقار اه الخ في صغيره عليه

اراد بقوله ورغبة في الثمن اي زيدة في ثمنه اكثر من ثلث قيمته لان
ابي اسحاق ذو الوثائق نص بذلك وبذلك حكم بحضرة قرطبة وذكر ان
يكون ماله حلالا لانه يعتذر به الى هكذا من [illegible] ونقل عنه
المتيطي نعم ابن عبد الغفور قلت قال بعض شيوخنا ولا فقه في
هذا يوجب نقضه ولا خصوصية لما ذكر في الكتب بل يباع في احد
عشر وجها ذكرها بعض شيوخنا لنفسه فقال

وبيع عقار عن يتيم لفاقة ،، ودين وما يبنيه منه بمن هان
ووهن ولا يعطيه من سواه بل ،، ويخشى يكون بوجه به ملك كامل
وحظ لشريك لا يبيع بنفسه ،، وذي ثمن جل كثير او طائل
كذا العاري بنفع وما فيه غصبه ،، والدار دون اليهود لا راحل
وما كان في وظيفة او تعود معطل ،، فخذها جوابا عن سؤال السائل

وذكره قبله مكانين قبل بعضهم وظاهر قوله في الكتاب اما ان يكون
لبيع عقار اليتيم واحد انه محمول على غير النظر حتى يثبت خلافه
ونحوه لعبد الحق وقال ابن العطار وهو محمول على النظر وبه جرى العمل
وقال ابن الفخار اذا كان الوصي عدلا عارفا محمول على النظر وان كان
غير عدل او مراة حمل على غير النظر فتحصل في اقوال ثلاثة واما مقدم
القاضي فقوله في ارفاق المستورين مختصر اذ ضعف حكم الوصي لبيان حكم
في وثائق الباجي عن اشهب يحمل القاضي للبيع ربع اليتيم الا باذن القاضي
بخلاف الوصي وعليه العمل كل هذا مالم يجر عليه في تقديمه انه لا يبيع
الربع الا بعد ثبوته فان جرى عليه فواضح انه يحمل على ما شرط عليه
انتهى ما نقله منه من الورقة من الجزء الثاني حيث قوله ولا يشترى

الوصي لنفسه لظاهر سماع القرينين وهو كذلك وعليه يحمل قوله
في اواخر كتاب الوديعة والارضين قال مالك لا احب للوصي ان يشتري شيئا
لنفسه من مال يتيمه وهذا احد قوليه وبه العمل وفي كتاب الاستبراء
منها ما يقتضيه ان الوصي يشتري لنفسه من مال يتيمه في قوله
من وطئ احدى امتيه بملكه لم يحل له وطء الاخرى ببيعها لليتيم وطئ
من ابنه او من في حجره اذ له الانتزاع بالبيع ولا يخرج مثل هذا القول
من قول عبد الوهاب يجوز شراء الوكيل ما وكل على بيعه احتياطا لليتيم
لتجري عن الزهي عن نفسه والله اعلم وقصد بقوله تعقبا ذا الكلام ما
ذكر هناك بان يعرضه للسوق فان زيد عليه بيع والا لزم الوصي
ما اشترى به عياض وظاهر الكتاب انه ينظر فيه الان فان لم يكن
فيه فضل فلابد من النظر يوم البيع قال عبد الملك يوم الحكم قال ابن
كنانة يوم اشتراه فظاهره ان الاقوال ثلاثة اه من الورقة قبله
ح منه اه جنات قال فيها وللاب ان يهب من مال ابنه الصغير للثواب
ويعوض عنه والهبة للثواب وبيع الاب جائز على ابنه الصغير اه
قال جح في صغير زاد ابن يونس بعد قوله والهبة للثواب لان هذا
بيع وما زاد ابن يونس يحمل عليه قوله وبيع الاب جائز على ابنه
الصغير وذكر استحلالا وظاهره ان بيعه محمول على النظر وهو كذلك
ابن يونس وفي كتاب الشفعة انما يجوز بيعه على وجه النظر قلت
وليس بخلاف والمراد بان الاصل في بيعه انه على النظر المتيطي بيع الاب
على صغار بنيه او ابكاره محمول على النظر حتى يثبت خلافه قال
بعض الشيوخ اتفاقا الا في شرائه لنفسه فهو على العكس

الوصي

قال ولا عتق اصل للابن بعد رشده فيما باعه عليه ابوه قاله ابن القاسم
في الواضحة والثمانية وغيرهما وقاله ابن حبيب عن اصبغ بمضي بيعه واذا باع
ضيعة لنفسه ثم رجع فقال ابن القاسم اذا باع لنفسه وتحقق ذلك فسخ
قلت قال بعض شيوخنا اي بمنفعة غير واجبة له ولو كانت واجبة
له لم يفسخ كبيعه عليه الدار يشتري كسوة بثمنها وشبهه لنفسه قال ابن كنانة
بيعه على ولده جائز ولا يكلف المبتاع اثبات الاب ولا صلاح حاله قال
عيسى عن ابن القاسم الا ان يكون الاب ممن يولى عليه فلا يجوز بيعه وان
لم يكن فيه محاباة وسمع اصبغ من ابن القاسم قال ابن مالك بعد الاعذار للمبتاع
فيما ثبت من سفهه وقال القاضي ابن بشير بيعه على ولده جائز ولو كان الاب
سفيها معدما والولد صغير وخالفه شيوخ عصره واحتجوا عليه بسماع
اصبغ قلت وظاهر قوله في الكتاب وبيع الاب جائز سواء باع ذلك باسمه
او باسم ابنه او سكت وهو كذلك ونص عليه المتيطي ولا اعرف خلافه
ونزلت بالمهدية وذكر عقد الشراء ان الاب باع ولم يقل عن ابنه وبحث قاضيها
عن النازلة فيها فوجدها للمتيطي كما قلناه وهو الفقيه ابو محمد عبد السلام الهواري
رحمه الله تعالى اه من اول كتاب الهبات من الورقة ١٢٣ من الجزء الثاني من جنان
ومنه قوله وان طلبه اي اراد بقوله النفس اي في جرح النفس واحرى اذا
وقع البيع بذلك واراد بقوله بقدر ما سكن اي لمدة سكنى في دار وقوله
بفوزه واخذ منه ان البائع هو المبدئ بدفع المبيع اذ لا كان يدفع المشتري
الثمن ورده اللخمي واخذ عبد الحميد الصايغ ضده من قول نكاحها الثاني والمرأة
منع نفسها الى ورده بعض شيوخنا الخ وتحصل في المسئلة خمسة اقوال هذان
قولان ثالثها يجبر اسبق اجبر الاخر وقيل يدفع الثمن والمشهور انه يجعل

ويدفع الى عدل الى كل ما يستعمل قاله اسماعيل القاضي وقيل يعين عدلان
قاله المازري والعمل عليه القول الثاني اه من كتاب كراء الرواحل والدواب
من الورقة ١٩١ من جنان قال المغربي وظاهر الكتاب انه يجوز للبائع
ان يبيع داره ويستثني سكناها اه من كتاب كراء الدواب والارضين
عند قوله قال الخ من الورقة ٢٢٣ من الجزء الثاني من جنان قال فيها في كتاب
كراء الرواحل والارضين في اخره ومنه الى قال ح لان تسمية الثمن نقدا
فصار كانه اكترى اما بطعام وهذا كاقتضاء طعام من ثمن طعام فيقوم
منه اخذ اللحم من ثمن الحيوان وعكسه وصرح بذلك ابن عبد السلام
في الاجال وذكر بعض شيوخنا اخذه من هنا كما قلناه المغربي ويوخذ
من قوله والبلاغة ما يجوز ان يبتدا به كما هلا ان باع حيوانا للذبح وهل
تصح المقاصة بعد رجوع له يقبض من ثمنه طعاما كما يجوز بيعه به ابتداء
وفيه يعني بشرط ان يكون الطعام من غير اللحم واما منه فلا لما تقدم انتهى
من ورقة من الجزء اه جنان ومنه قوله واذا الخ فلا من فكر
اختلاف الغنا بعينه في كتب متعددة وحاصل ما ذكر انهما يتحالفان
ويتفاسخان ما لم تفت بيد المشتري فالقول قوله واشار بقوله وتفت
مالك على هذا اشارة الى رواية ابن وهب المدونة رجوعه عنه وهو اذا المشتري
تفوت عنده بنفس قبضه وما ذكر ان تغيير السوق معتبر هو المعروف
وقيل انه لغو وظاهر الكتاب ان تغيير ما بيد البائع لغو وينحل العقد ويتحالفان
ويتفاسخان وهو كذلك عند اسماعيل القاضي وقال ابن القصار قد يتبين كونه
بيد المشتري وكلاهما حكاه المازري وفي قوله في الكتاب احلف البائع
احتمل بنفسه في كتاب الخيار في قوله قيل للبائع اما ان تصدق المشتري او

ويدفع

فيا حلف بالله انه ما بعت سلعتك الا بكذا قلت فيا عرف هذا فانه بلية عظيمة
وكثير من القضاة يجهله ويسعى في حلف البايع ثم تحليف المشتري وما
زال شيوخنا ينبهونا على هذا وما ذكر من ان اليمين على البايع هو
المشهور وقيل على المشتري وقيل بل يقرع بينهما وقيل الحاكم مخير اه منه من
الورقة ح منه اه جنان ومنه قال ابن القاسم وان اختلفت الامة الخ
قال خ قلت ويوخذ من مسئلة الوكيل انه من حلف لمن ياتي ريبة انه لا يقضي
القول قول المحلوف له وبه الفتوى اه من كتاب الاستحقاق من الورقة ١٣٣ من
الجزء الثاني ح منه اه جنان ومنه قوله ولو اشترى صبرة قمح الخ ويفهم
من قوله ان بيع القمح المخلوط حبه ورديه لا يجوز بيع كل اوقية منه
بكذا وانه لا يجوز ان يشتري ارطالا فيها حبه ورديه كل من حبه بكذا للغرر
وفيه خلاف وهو بين فانه لا ريب ان الطعام المخلوط ينتفع فيه ما لا
ينتفع في الصرف لتميز كل واحد على حدته وقال شيخنا
من قوله ما نص عليه ابن رشد ان بيع اللحم السمين والمهزول المخلوطين
لا يجوز الا اذا كان يسيرا اه منه من الورقة ١٣٣ اه جنان ومنه
من كتاب الوديعة اخي قوله ولو ابتاع من الصبي سلعة الخ
في يده الا ان يجعل ثمن السلعة ويكون على سبيله فانه يمضي بيعه وان
الا ان يتلفه يثبت انه صون به ماله فيه لا غناء عنه لتحريج مطرف
وابن الماجشون وغيرهما بذلك حكاه ابن سهل ومثله لابن فتوح
واللخمي وقال ابن رشد في اتباعه بذلك في ماله قولان وهو محمول على
عدم التصوين حتى يثبت التصوين وهو ظاهر كلام اللخمي وغيره ووقعت
بتونس ايام قرايتي بها فافتى شيخنا فيها بذلك اخذا من كلام ابن

رشد

رشد قال وفهم منه طاهيها ابو صفرة عيسى الحمي بيني عكسه فافتى بذلك
قال اللخمي ويقضي على المال الذي صون به فان ذهب ذلك المال واخذ
غيره لم يتبع فيه وكذلك حكم السفيه اه من ورقة ٩٣ من الثاني
اه جنان ومنه من كتاب الجعالة قوله ولو باع من عبده الخ قال واخذ
ابو عمران الاشبيلي من قوله فالمبتاع مخير مخافة من اشترى حانوتا
بمنافعه ومرافقه وبازايه دار للبايع لها حجرة مرحاضها كذا
عيب والمبتاع مخير وقال ابن زرب للمشتري منعه ومن ابطل
البايع منفعته في الحانوت فيما سامح مسئلة اصبغ فيمن
باع عرصة له بسفلها وله عرصة عليها يصب ماؤها في السفلى
منعه المشتري قال له ذلك الا ان يكون من الامر الظاهر فيبطل
مقال المشتري ويكون هو الذي اشترط قال المغربي وهذا انما
يتمشى على قول ابن حبيب ان العيب الظاهر لا مقال له فيه
المبتاع قلت ووقعت هذه المسئلة عندنا بالغبرين وان
بالغبرين واه وافتى مشايخنا بما ذكره الاشبيلي وخالفه
غيره وافتى بما ذكره ابن زرب مقبوضة القاضي حتى حررت
مقبوضه بعض شيوخنا بالاول فحكم به انتهى من الورقة ١٥
من الثاني ح منه انتهى جنان قال الشيخ ابو العباس
احمد القلجاني في شرحه على الرسالة عند قول الماتن وكان ربا
الجاهلية في الديون الخ فرع قال ابن رشد لصاحب
السلعة في بيع المرابحة ان يبيعها لمن شاء بما اعطي
فيها ثمنا وان كان غيره قد زاد عليه قاله ابن زرب وهو جلي

اهـ منه بلفظه مسألة قال سحنون في نوازله الثانية من
جامع البيوع فيمن اشترى غرارة زبيب فوجد فيها حجارة في جميع الغرارة ما
يشغل الحجر الغرارة انما يجب هذا ان كان انما نظر اليه ولم يقلبه
ليعرف مقدار ما فيه من الزبيب واما ان كان رزالتا البيع فيه فيفتشه
من تحته فلا حجة له فيقدر ما يقع من وزن الحجر من الغرارة في الحجر من
الثمن اهـ من تكميل التقييد للشيخ ابن غازي في اوايل كتابه حرا ح
الرواحل والرواية فلا يلاوالثمن يذكر بالشي والحديث تحوزا اه كما وجد
قوله ولبن الابل والبقر قلت لسحنون قلبت الا ادمي من اي الاصناف
لم قال لم علمه صح لا بان من الانفاق فيجري الفضل بينه وبينه
اهـ من كتاب القسم الثالث من تعليقة الوانوغي اهـ بلفظه ومنه
من كتاب بيع الخيار قوله ما يوزن الخ قلت يقع هذا كثيرا في
زكايب الكتان واعدال الفلات يوجد اخرها مخالفا للاوله وجرت العادة
ان الخلاف اليسير مغتفر كما جرت العادة بانه يوخذ فاضل من الثمن
ما قال البايع ونحو ما قلناه ابن عبد البر اهـ منه بلفظه ان سلم
من الوثيقة بعد صعود فيهما بقدر ما انبنا بعداه وتنازعا وادعى احدهما
فيه
الجهل وان صاحبه يعلم بجهله وجبت اليمين على صاحبه انه ما رضي
جهله ولو رد اليمين وان لم يدع ان صاحبه عالم بجهله لم يكن عليه
يمين اهـ من ابن فتوح وانظر هذه المسئلة في بيوع مختصر المتيطية لابن
هارون اهـ سيل ابن رشد عمن اشترى دارا ثم اراد القيام بعيب
فيها وفي الاشهاد انه احاط بالدار معرفة وعلم وادعى خفاء
العيب فهل له القيام ام لا فاجاب اذا قام بعيوب قبله الرد بها ان

كانت كثيرة او قيمتها ان كانت يسيرة والقول قول المبتاع في عدم العلم
بها اذا امكن خفاؤه ولو شهدت بينة بانها لا تخفى عليه من وقت
البيع الى الان فلا كلام له ولا يمين عليه عند مالك انه ما راها
ولا حجة بقول الموثق انه احاط به اذ كان ذلك من تلفيقهم والعادة
تقتضي عدم قصره في الاشهاد البرزلي رحمه الله اهـ منه وانظر
فيه اذا وجد عيبا لم ير عند التقليب فرد هذا الجواب اهـ مسئلة
وجه فيمن اراد فسخ البيع لما وقع في وثيقة الابتياع من ذكر
الافنية والظاهر انه من اللفظ المستعمل في اشتريت الدار ان تباع
بحقوقها ومن افنيتها الداخلة والخارجة وطرق الدار وافنيتها من
منافعها ومن افنيتها الخارجة عنها وليس يقع البيع عليها انما يشتمل
على البايع الذي اجر للدار قال ابن حارث اجوبة اصحابنا في اقرار نفر
رايت ذكر الافنية الداخلة في البيع الا المملوكة ولا يريدون بذلك
الافنية الخارجة عن ملك البايع وكذا معنى التنويه في ذكر الطرق
البرزلي وكذا يجب على ما ذكره ابن رشد جواز كرايه في كتاب
السلطان من البيان لانه يملك المنفعة خاصة دون الرقبة اهـ
من البرزلي بلفظه ومن ابتاع حانوتا فوجد من حاذ
ولم يعلم بذلك واراد البايع تعقيبه فمنعه المبتاع وقال يبعدك لحوزه
يجب عقد فيه وقال الاشبيلي يخير المبتاع في اخذ الحانوت بعيبه
او فسخ البيع وقال ابن زرب ان بيعه للحانوت قاطع لحقه في الحوز
ونزلت في ايام ابن عرفة فافتى هو والبرزلي بقول الاشبيلي واقتصر
الذي
بعض شيوخنا بقول ابن زرب ونفذ الحكم بجوابه ابن عرفة اهـ منه بلفظه

لمن

المكتبة الوطنية
BIBLIOTHEQUE NATIONALE DE TUNISIE

مسئلة ومن اشترى دارا على ان ينفق عليه البائع مدة حياته
لم يجز ينظر هذا في نفقة هذا الكتاب في ورقة فارغ الفوائد
وهذا عندي ما لم يكن عرف كما كثير من المغربين فان منهم من يبيع
بالنسيئة والنقد فيطلق المشتري حقه بان ينفي ما عليه بعد
مضي بعضه كانه دخل على ذلك وانظر في اخر هذا الكتاب
في ورقة ستة واربعين ١٢٣ جواز بيع الجلد على ظهور الخرفان
انظر في كراء هذا الكتاب ومن باع دابة مكسورة فانه
يظن ما هو منهم وانظر الكراء من هذا الكتاب ورقة ١٢١
وان العثار في الدواب ١٣٩ عيب وانظر الكراية من هذا ١٢٥
الكتاب ايضا وانظر وانظر ان الشوم عيب في الدار وان الدار
الغاص عيب فيه ورجح انه لكثرة لغط الناس وانظر باب الكراء
من هذا الكتاب والصواب انه ليس بعيب وهل التشاؤم بالدار
عيب ام لا انظر في كراء هذا الكتاب المبهم ومعه اخذان وثائق
لا تشهد بها العقد هذه بيد البائع ومن قبله يجب دفعها للمشتري
ويجب ان تكون هذه الوثائق دالة على الحوز فيكون الحوز
من ليس بيده منه نسبت ما يحز جر ذلك من بيده ورد على من قال
ان وثائق الاشرية لا توجب رفع النزاع الا بينه منها يعني فاصلة
لا تمنع ذلك انظر تمامه في استمعا في هذا الكتاب ومن
اشترى ثوبين في صفقة بالخيار له قال ابن رشد في جامع
البيوع من البيان اذا تناول رجل اناء من بين يدي الفخار ليقلبه
فسقطت فانكسر ما تحتها فان تناوله بغير علم صاحبه

فهو ضامن وان

فهو ضامن وان كان باذن صاحبه فلا ضمان عليه وقال ابن الماجشون
يضمن الا ان يسقط لامر غالب كالريح والنطح وان كان
بعلمه بغير اذنه فقال اصبغ لا ضمان عليه واختلف فيه قول
ابن القاسم واما ما انكسر تحتها فهو ضامن له ولو حمى دينارا
باخذه فنظر ليقلبه فضاع من يده لكان ضامنا منه لانه انتقل
الى ضمانه بموجبة المطارفة والعشر الا ان يكون باستحسان
بائعه في نقده ونقره نقدا فيما لا يحطب في مثله ولو افرزه
على ان يقلبه وينظر فلما اعجبه ساومه فيه فضاع من يده
لم يضمنه الشيخ نقلته ولا شك في شيء منه الا من حاشية
الطرابلسي على المدونة في باب بيع الخيار ومنه في المقالة
التي بعد هذا ووقعت مسئلة بتونس قبل هذا التاريخ في رجل مات
بالاسكندرية ووارثه بتونس فجيئ على يد بعض من كتبه من
جهة السلطان ونحوه من الامراء فقام رجل فباع ما تركه
من المصلحة للوارث الغائب فقدم به المشتري بتونس فقام
عليه الوكيل الوارث فافتى فيه بعض شيوخنا على ما بلغني
باخذ متاعه وعليه الكراء واستدل بقول ابن القاسم في خطا
المستاجر واعتل بان المشتري اخطا على نفسه في الحكم وسلطه
على نفسه بسبب الانتزاع وهذا ذكره خلاف ما وقع في ثانية
مسئلة من نوازل سحنون من الوصايا فيه نحو هذا انه لا كراء على
الورثة اذا اخذوا اعيان متاعهم الذي منه من الورقة ١٠١ ثم منه
بنقل الجنان قوله وان قال ابيعك سكنى دار في سنة الى قوله فذلك

غلة في البعض الاخر فان قلت وكذا يلزم لو قال اهبك داري او
ارضي او ابيع منك ارضي على ان لا تبيع ولا تهب ان يصح ويكون
حبسا ويكون غلتها في الهبة والبيع لان الشرط الذي اقتضته
لا ينافي قول البعض فيه قلت للاول من حيث صحة احد
نوعي عقد المعاوضة اليه اقرب من الاخرى المبايعة لمنافيه
بخروج المبيع للكراء خروج البيع الى فائدة المبيع المنافع بخلاف
خروج الهبة للحبس ونحو هذا الكلام من البيع على البرنامج ومن
غير ما ذكر من الخلل انما هو بالنسبة الى عرف الفقهاء الذين
لا يطلقون الكراء على البيع اذ كل بيع في منافع وانظر ما
ذكره البرزلي فيه في اخر مسائل الحبس ولي بويبات واشكلها
العروض و٢٣ من الغراس والعروض منتقلة ١٥٧ هكذا وجد اي
به معارضة وقعت بين ابي الفضل بلقاسم ابن احمد البرزلي
وبين ورثة رمضان ثالث في دار ابن احمد محروسة تونس بغير
التجريد وصدر فيه بحثه من كتاب وعطف علينا فيه شيوخ
العصر منتصبين ويكتم ثم ان المعاوض زاد في باب الحبس
زيتونا على جهة ام انظر باب الحبس من هذا الدفتر ما يحتاج
نازلة فيمن حبس التكوش واوصى به اخذوا ارضا بيضاء
مغارسة من وجه لهم النصف لمن به الارض والنصف للعا
ملين المذكورين من لوازم الارض المذكورة وعملوا فيها الى ان
حبس المذكور اخذ من شقيقيه المذكورين وبعد ذلك باع
نائبه مناب وما اشتراه من جل فروعه ونحو المشتري

بموجب

بموجب الشراء بانواع التصرف من غرس وبيع غلة ذلك
سنة من السنين للبايع حسن المذكور وكان الامر كذلك ثم
قال حسن المذكور البايع بيد عمه فساد البيع قبل الاثمار وهو
عامل لا يستحق ذلك الا بعد الاثمار فجعل له ذلك ام لا الجواب
الحمد لله وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى اله وصحبه
وسلم تسليما وبعد والله الموفق للصواب ان الامر اذا كان كما
ذكر فلا قيام للبايع المذكور على المشتري المذكور في حل
عقد البيع المذكور ولو كان اصله فاسدا لان البيع لان البيع
الفاسد يفوت بامد الامد ومضي طول المدة في العقد و
كالعشرين سنة فاكثر كما في التوضيح وغيره وبيع الدار لمن قد
تجاوز هذا الامد فلا قيام فيه ببطلان بعده ويفوت ايضا بالقوى
والغلط في التعصيب المعونة على ما به الفتوى ولما حاصلا ايضا
ذكر على ما اخبر به اشكاره وحيث فات البيع المذكور فيمضي بثمنه
المذكور كما قال العلامة سيدي خليل مختصره بكلام شارحه الشيخ
سيدي عبد الباقي فان فات البيع الفاسد بيد المشتري مضى
المختلف فيه بين العلماء ولو خارج المذهب بالثمن ولا يكون الخلاف
فيه بل متفقا على فساده ضمن قيمته حين القبض الان يكمل
القيمة المتفق فيه على الفساد اذا كان اكثر من الثمن كما
له ابدا فيه ولا سبيل الى الفسخ والله تعالى اعلم وبه التوفيق
وكتبه العبد الفقير الى رحمة ربه الغني محمد صالح اليمني وبخطه
بالطرة بل بفرق ما ذكر موافقة الشيخ الهمام العلامة كبير

BIBLIOTHEQUE NATIONALE DE TUNISIE
المكتبة الوطنية

اهل الشورى بسوسة ابي محمد سيدي الحاج حسن الصدة اثر نقل
ذلك منا صليهم كتبه محمد بن العلامة الشريف ابي سيدي الحاج
محمد البكوش الورد انه اقترض ومنه قبل اخذ قوته من الرهن
في قوته ومن اقرضه مائة درهم قال قلت لشيخنا ما ذكره من
التعليل يفهم منه ما ذكره بعده من قوله فلا ينبغي فيه هو علة
التحريم انه اذا اقرضه قرضا ولم يشهد عليه به ثم اقرضه شيئا اخر
خوفه ان يكتب عليه وثيقة وفيه انه يجوز للاحتمال انه لم
يسلفه بحده فلم يقتضه منه وقال انه وقف بتونس ذاتي
فيه شيخنا بالجواز وبه افتى انا وما افتى به عندكم ضعيف والمطرد
في الحادثة ان تنفع الاقامة بجواز بين المسئلتين اهـ منه من
ورقة الاحفاد ومنه ابطا قرضه ومن له دين عن اجل
الم قال شيخنا ويفهم منها ان هدية المديان جائزة قبل حلول الاجل
هو المنصوص فيه ثم لما اعطاه الرهن او الحميل فهو هدية
له فيحتمل ان يؤخره بعد الاجل لذلك واجبته مع بعضهم احمد بن ابو وجهين
احدهما انك انه اذا قال اذا اهل الاجل فلا كذلك كما قلت ان هدية
جائزة قبل الحلول متيقن بعده لا متشعب الثاني ان المذهب فيه
هدية المديان المنع دون تفريق وما ذكرته لا اعرفه اهـ منه من
ورقة بنقل الجنان الرهن ومن فقه الامير الحسين ابن الخ
اذا رهن راهن عقد رجل عقد دار بضيعه ماذا يلزم المرتهن
قال الفقيه يسيء حكمت فيه بان تقدم الدار بعقد وبلا عقد ويلزمه
ما بين القيمتين ومرضه عليه ابن عرفة فوافقني عليه اهـ وحكى

البرزلي

البرزلي في مسائله مسئلة الرهن هذه عن شيخه ابن عرفة وذكر
جوابه المتقدم الا انه قد ضعفه اذا الرهن عنده لا اصل له ويجوز
رسم المكتوب لتلف عنده ولا فرق بينهما اذ صلاح ورهن من احاط
الدين بماله او من رهن لزوجه واعترض لما قال الشيخ باب الجلس
من هذا الكتاب ومن اتلف وثيقة ملك من شخص الخ مال في النكاح
من هذا الكتاب ارتهن نصف ثوب وقبض جميعه فهل يضمن جميعه
او النصف انظر الحطاب بالسبب قال فيه وكذلك اذا ارتهنت
ارضا في رعيها الى الراهن باذنك وفيه ايضا خرجت من الرهن وكذلك
اذا رهنت دارا فسكنتها او عبدا ثم اخذ منه قال ح في صغيره
عليه ظاهره وان كانت مسكنا فمن اكترى الدار من المرتهن وكانت
وقعت بتونس بالفقيه ابي عبد الله بن عبد النور رهن داره ورجعت
اليه كما ذكر وحكم الشيخ ابو عبد الله ببيع باخراجه منها وردها
للمرتهن وهو خلاف ما حكاه ابن يونس من سماع ابي زيد
من ابن القاسم ان كان الذي اكترى الدار من المرتهن اجنبيا فذلك
جائز ولا يفسخ الرهن وان كان من سبب الراهن لزم الكراء
وبطل الرهن ما دامت الدار بيد راهنها قال ابن رشد وهذا اذا
علم انه من سببه ولو لم يعلم لم يخرج بطلان الرهن على القولين
في حنث من حلف لا باع من فلان فباع ممن اشترى له ممن هو من
سببه وهذا الجواب في ذلك حينئذ قولان الظاهر منها واشهب
مع روايته اهـ من الورقة ضعيف لانه ضمان وهي قول وان
لم يقبضه فال ورهنه في الكتاب يقبضه المرتهن بهلاكه البينة المحوز

ونحو من هو له بخلاف الهبة وبها في العتبية انه سئل عن ورقة
في منه بنقل الجنان ومنه فيه يجوز ارتهان ما لا يجوز بيعه
هو وقت الجنان قلت وتقدم من قوله جواز رهن الجلد في الربع
وهو كذالك ونقل شيخنا عن بعض اهل العصر انه منعه للغرر
وهو ضعيف لان التفريع انما هو على القول بجوازه والا فالمعلوم
ما في رهن الغرر من الخلاف انه سئل عن ورقة بنقل الجنان قال
في تاليف ابن سلمون في اخر مسألة منه ما نصه ولا يجوز ان يعلق
الرهن لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ذالك وهو ان يقول الذي
ارتهن لك بكذا الاجل كذا وان لم اقبضك عند الاجل فالرهن لك
انتهى من العقد المنظم للحكام الحمد لله مسألة نقلت من كتاب الشيخ العالم
العلامة سيدي محمد عظوم برد الله ضريحه واسكنه من الجنان فسيح
جنته وكرمه امين ونصه اذا تعارض استصحاب حال الرافع بحسب
المستقبل او بحسب الماضي كما اذا حصل كوجود الرهن بيد
المرتهن بعد موت الراهن وفلسه او الهبة بيد الموهوب له او
الصدقة بيد المتصدق عليه او الحبس بيد المحبس عليه وكذالك
سائر انواع العطايا المشترط فيها الحوز ولم تقم البينة بالحوز
في حياة المعطي فاختلف في ذالك كله قولين وفي طرر ابن عات
الذي به العمل صحة ذالك وكذالك يقتضي تصحيح استصحاب حال الرافع
الى الماضي وقال ابن ناجي المشهور خلافه ولا بد من معاينة البينة
الحوز وقال البرزلي المشهور الصحة بناء على ان الاصل في وضع اليد على الشيء
حوز اي الاخذ الشرعي ونحوه لشيخنا فهذا ان القول منه اي ورقة ولم توجد

التي قلبها انه لما وجد مقبوضا على ظهر كتاب تنبيه الحكام لابن المناصف
رحمه الله انه لما وجد مقبوضا قلت ومما يقرب من هذا ولكن لم يكن العمل
في نسخة من تاريخ الفاضل الشيخ محمد عظوم انتهى هنالك البلسي ومنه قوله وان
مات المكتري وقد سكن او لم يسكن شيئا ورثته الكراء ولا يحل بموته
انتهى باب الكراء من هذا الكتاب ومنه من كتاب المديان في قوله والولد
الى قال وفي اصل سجن الولد في حق والده ثلاثة اقوال اصحها لا يسجن
مطلقا وعكسه وثالثها يسجن في حق الصغير للنفقة او في حق
الحكيم في مال معين قال ابن رشد ولو ادعى الاب على ابنه دعوى
ترد عليه اليمين او كان له شاهد على حق قضى بيمينه اتفاقا
بينهما وما ذكر في الكتاب عن مالك انه لا يحلف له يقتضي ان تحليفه
عقوق وهو كذالك واحد الاقوال الثلاثة وقيل له تحليفه وليس
بعقوق وقيل له ان يحلفه وهو عقوق ولا تجوز شهادته انتهى
من الجزء الثاني من الصغير انه بنقل الجنان ومنه ورهن من احاط
الدين بماله جائز ما لم يفلس ويكون المرتهن احق بالرهن
من الغرماء انتهى قال شيخنا حفظه الله تعالى ويريد في الكتاب ما
لم يجاب كر هذه بزوجه قال عبد الحميد الصائغ وكثيرا ما يقع لمن
يفتن في الدين بماله يفتن بزوجته بكذا او يرهن له رهنا فيه
فهو باطل جميعه انتهى منه بنقل الجنان ومنه من كتاب التفليس
قوله ويبيع الى قال واختلف اذا ادعى الطالب تغيب مسكن
المطلوب حين دعواه العدم فهل يمكن من ذالك ام لا والعمل عندنا
على عدمه والان نرى عندي لطالب ادرى والله اعلم ودفع في احكام بباجة

مسئلة ورايت ايضا من تقييد الادارية رجل ادعى على من له
عليه دين ودعى العدم ان حبسه فيه مال وطلب تفتيشه فلم يوجد
فيه شيء وكذلك الكيس من هذا المعنى ولا يختلف في هذين وشبههما
كما اذا قال عنده فخرج به وهو مربوط الا مثلي ورفعه في صفه بنقل
الجنان جاز به قال الشيخ ابو الحسن في قول المدونة ونفر ساء السوا ان
بواجر والمدبر في ديبس ان اعدم السيد ما نصه ينبغي في الدين
الآخر يوخذ من هذه المسئلة ان المفلس اذا حبست عليه ارض
او دار ان للغرماء ان يكرى وتكون حصته بنفسه فواد بعضهم وهذه اقامته
بينة لا ان هذا المدبر لا يباع وكذلك الحبس لا يباع الا من حاشية الشيخ
كريم البرموني على المنتهى المحلية من حبست على رجل حبسه وشرط
له الحبس ان يبيع منه ان احتاج الى البيع ان للغرماء في الحبس
عليه على البيع اه انظر كتاب المديبج من تكميل التقييد عند قوله
فاما مهرا لمدبرة وما لها ما كسبته من قبل التدبير او بعده فهو
موقوف بيدها اه كما وجد المديان قال الشيخ البرزلي فيه
فخرج على البسملة من رسم الدين ما نصه قلت تشاع عندنا ان الرسم
اذا قطعت البسملة منه انه باطل فلا تثبت عادة يعمل عليها الا
رجع فيه الى ما ذكره الشيطبي ومن اذا وجد يذكر الحق محو او بشر
فيه متعذر عنده فان كان كذلك لا يجعل شرطا ولا قيدا في الرسم
لم يغير فان ابطل قيدا من قيود الرسم سقط بذاته مثل ان يجعل
بتبيين او عدد ونحوه وان كان مما يبنى عليه الرسم مثل الرسم المحكوم
له وعليه بطل جميعه فهذا التفصيل يبنى على هذا الاصل ورايت

بعض

بعض القضاة اذا راوا رسما مقطوع البسملة او لا اسم يشترطون
فيه ويتشقون فيه ويزهدون فيه رجاء ان يظهر له فيه اراه
فان كان ذلك ولم يدر الامر فلا معنى لحكمه فيه بعد الاستظهار
باليمين اه من وثائق حاشية الشيخ البرزلي وانظر في الوصايا من
المعيار من الجزء التاسع منه اه كما وجد قلت قوله وان شهد
لصاحب الدين بذلك واحد من الورثة وحلف معه ان كان عدلا واستحق
حقه فان نكل اخذ من شاهده قدر ما يصيبه من الدين وان كان
سفيها لم تجز شهادته ولم يجر رجع عليه في حصته بقليل ولا كثير
اه قال في ما ذكر انه نكل انما ياخذ بقدر نصيبه هو المشهور وقال
اشهب ياخذ منه جميع الدين لانه لا ميراث الا بعد الدين وعزاه
اللخمي في كتاب المديان لروايته وعلى الاول فقال ابن يونس يريد
اذا قال الشاهد ان الدين باق على الميت والا لم يوخذ منه شيء لانه
يحلف انه ما قبض ولا سقط عنه قلت هذه اليمين في الحميلات
يمين القضاء والمتبادر للذهن ان الحق فيها للورثة فلهم ان يسقطوها
او بعضها حوا كلهم والعمل عندنا بالعين وان عمل القاضي يطالع عنها
في حق المحجور وقال ابن رشد في الرد وطلاق السنة لو تملك الورثة
على اسقاطها لم يكن لهم ذلك ورد انها تعبد ولا فرق عندي على ما
ذكر انها من اعلاقه وغيرهم لا احتمال ان يكون عليه دين لمن
لم يحضر الان ومن ادعى من الورثة على ان الميت مديان
قبل رجل واحد عى الرجل الاوحد للميت قبل من يقضي به المعنى من
الورثة انظر يمين هذا الكتاب ومنه من كتاب الرهون في قوله ومن

او رهن ما يطالب عليه اه قال وقام شيخنا من قوله اذا التزم
التصديق في العقد اه انه لا يكن مجهولية فيه خلافا والعمل على النفع
به اه مشى 16 ورقة ظ بنقل الحطاب ومنه من كتاب المديان ذكرته
وبعضهم منه انهم اه قال ويفهم من قوله انه لا يقبل دعوى العدم
يمين اشهر انه لا يعدم وان كان مجهول الحال او معلوم بالفقر لا
الشهادة على نفسه تنزل منزلة الملك معلوم الملاء اذ يثبت له حالة
وبه العمل وفيه خلاف اه منه اوله مشى 45 الورقة من الجزء الثاني
ظ صفحة بنقل الحطاب ومنه قوله واذا اجتمع الخ قال ابن فرحون ان
اثبت المدين عدم نفسه واعذر للطالب فلا يثبت له مالا سمعت البينة
وكانت بيد عدم المدين لانه اعذر الحاكم الطالب في ذلك الدال وماذكر
لا علم فيه خلافا ووقفت في احكام قراءتي تونس [illegible]
الشهود في عدمه دحكم بهذا واختلف اذا اشهرت بينة بالملاء
وبينة بالعدم هل تقبل الاولى او الثانية اه منه ومنه في قوله
وردوا ان ابى بكر اه قال المتيطي وغيره ان زعم ان المدين علم رب
الدين عدمه لزمه اليمين انه ما يعلم عدمه فان نكل حلف المدين ولم
يخبروا حد من الفقهاء وبه كان يفتي ابن العطار واثبت عدمه قلت
وكان العمل بهذا بتونس الى ايام الشيخ القاضي ابي اسحاق ابراهيم
ابن عبد الرفيع وحكم به فترك الفضلاء فقد لزم [illegible] من اليمين
وحكم بعدمه واستمر العمل عليه وبه انا اقضي وحسنه بعض
شيوخنا بيمين لا يطالب به على حال المدين بعد عسر والعمل انه
لم يقام من السوق وكذلك العمل الآن على انه لا يطالب به اه مشى 46

ورقة من الثاني ظ صفحة اه بنقل الحطاب ومنه في قوله منه في
قوله ومن امرام قال قال البدر ابها ابيع ويؤخذ من قولها ان من
اقتضى دينه فيلزمه اذ بيده مع الوثيقة نعم فيه خروج عهدة
السلب وهو كذلك وقيل يجبر على دفعها ويقطعها قال ابن
الهندي ولا يبرئ منه دفعها الى الغريم اذا قام الطالب يطلبه واستظهر
المطلوب بالوثيقة لانه يقول سقطت مني فيحكم عليه بردها للطالب
وبالغريم بعد يمين الطالب قال ابن رشد الا ان يكون اشهد له انه
اخذه بشرط الخط فهو بريء مع يمينه انه لم يبق له اثر كان من سرقته
منه قال ابو البيع ويفهم من قولها ان رجوع الكاتب ونسخة مما
عليه بينهما فيهما من دعوى السلب عن الغريب بعد واما الرابع
يبين ونسبته الغريب بهذه لا فانه لنفسه والحجة لم يعلم هذا وقد
شيخه وقد سبقه اه منه مشى الورقة ظ صفحة اه هنا ن
ومنه ان ادعى العدم هل تقبل دعواه انظر باب التفليس من هذا
الكتاب اه ب بحال وادعى العدم وعجز عن حميل بالمال سجن على القول
المشهور وحكي بعضهم وبقي عن ابن الغلاس اذا ان اقام حميلا
بوجهه لم يسجن بعد هذا البحث التونسي فانه ذكر ذلك اول كتاب
المديان من تعليقته وهذا القول مضى العمل عند العلماء يفتي به ذكره
ابن ناجي ورأيت الحكم به واستصوبه شيخنا قال لا يقتضي الفرق
سوا وانظر كلامه على المسئلة اول كتاب المديان والتفليس بعد
احسن فيه اه فلاح .... الجميع بينة المطلوب بعد اثبات عدمه
من بلاد الشيخ تضعف وتقوى [illegible] مطلوب منهم بقلة ذات اليد لمثله

لا يبين عليه وهو قول مالك في المبسوط وزاد رجل يتهم ان لم يطل
قبل الطلب اه كلام ح انظر مسئلة الوصي يبيع ربع اليتيم اصعب
من الاب فلا يجوز بيعه عليه الا بوجه ابن عرفة انظر هل هو عام في
ربعه ورثه وربع اشتراه له الوصي او خاص بما ورثه لا الاظهر
عمومه فيهما الا ان يكون الوصي فيهما انما اشتراه له لطلب الربح اه
واقرار الاب بمتاع ابنه والوصي عن محجوره ووكيل المفوض واقرار الوصي
على محجوره عامله انظره في باب الاقرار من هذا الكتاب واشهد الوصي
بدين على ميت فلم تقبل شهادته ولا يرجع عليه في حصته وانظر باب
الاقرار من هذا الكتاب لم نذكره في باب المديان مستوفيه انظره وهل
يحلف الوصي او وليه انظر باب اليمين من هذا الكتاب وقول العدول الذين
تشهدوا عليه بصحة وجواز امر لا يكون ترشيدا انظر شهادة هذا
الكتاب قال في المدونة وان وهبت هي لاجنبي فان جاوز الثلث
بطل جميعه وان سكت الزوج فهو محمول على الامضاء بابا للهبة من
هذا الكتاب وفي مباشرة ح الحاوي عن جواب الشيخ ابي عمران فيما
اتلفه الصغير من مال الاب بعد موت الاب في حجره فلما قام طلبه
الكبير الوصي عليه من ابيهما فاجاب هو مطلوب بجميع ما اتلفه من
حين موت ابيه لانه تسلط عليه بنفسه لا يحيى ح البرزلي فيه
يمين ثبت انه طلعها ابوه ببينة لا بقوله اذا اقر الصبي بعدوه
في ثانية ح الحاوي عن تحصيل ابن رشد والفرع لا وزوج في جمي
عاشي ح الحاوي كذه لله تعالى عن جواب الشيخ ابي عمران اذ قال
لانه تسلط عليه بنفسه ولم يسلطه المالك البرزلي ومعناه فيما

ثبت

ثبت عليه بالبينة لا باقراره لان اقراره لغو انظره من باب الحجر من
برنامج الشورى في ورقة منه قال ح عند الكلام على ما تخرج به
البكر من الحجر القول الثامن انها يجوز لابيها فيها بمضي سبعة
اعوام وهذا القول ايضا لابن القاسم وبه جرى العمل عندنا وقال ابن
ابي زمنين ان الذي ادركت عليه الشيوخ انما تجوز افعالها وتخرج
من ولاية ابيها اذا مضى لها مع زوجها من السنين اعوام الى السبعة
ما لم يجدد الاب عليها السفه وهذا قريب من الثاني الا المقصود منه
ان كلام ح وصية المراة مولى عليها انظر ما في وصية هذا الكتاب ومنه
قوله ومن اجبر ابيها في حجر ثلاثة سنين واحتلم بعد مضيه سنة
ولم يظهر ذاك الاب فلا يلزمه بلا فيها الحد لا ان يبعه كالشهر واليومين
من الايمان قال بعضهم من هنا ان نفس بلوغه يخرج رشيدا وذكر
ذلك في درس شيخنا ابي مهدي فسكت وقال نعم واحد معناه
واحتلم ابنه رشيدا قبل ان يعرف الحكم بالبصر وفي احتلامه
قال بعضهم بالانبات وكلامه ودليل حاله ان لم يكن احتلم نعم
يمينه وان كان احتلم فلا يمين عليه انه نقل الحنان قوله ولو زرع الخ
قال البرزلي ابراهيم ويؤخذ من هنا انه يجوز للوصي ان يشتري في
صنعة لمحجوره الا في موضع امن وعدول انظر من اخر كتاب النواض
من الورقة الثامنة من الحجر الثامن منه نقل الحنان ومنه ايضا قوله
لا يجوز لها بعد البناء الخ قال المغربي ولا يعول عليه حتى يمضي
من المدة مقدار ما يحمل فيه على الرشد وقال ابن نافع سنة من
بعد البناء وقال ابن القاسم ببلوغ سبعة اعوام بعد البناء قال ابن

رشده وعليه العمل عندنا وقال ابن ابي زمنين اذ الذي ادركت عليه
الشيوخ انه يمضي سنتا اكرا الى سبعة قلت وعليه العمل
عندنا قال ابن ابي زمنين وهذا اذا لم يجدد الاب عليها السفه قبل
مضي ذلك وما ذكره به كان يفتي ابن زرب وقال ابن العطار وعليه
العمل قال ابو عمران الاشبيلي لا يلزمهم الا ان يطلبي شهود بتجديد
سفهها عليهم سبعة وبدا فتيه ابن العطار ان تعزل الجنان من
صغيرة ابهمنه قوله واذا لم السلطان ذاك فارقت واليتيم منها
ايضا ان لم يعلم القاضي برشد المحجور وان لم يعرف رشده وقيل انما
ذلك اذا عرف رشده والذي به العمل ان ليس له اذن برشد وهو
نقل ابن زرب انه معد من الورقة ٥٨ في جنان ومنه قوله ولا يحضنه
ان يعمل به الوصي لنفسه الخ قال لا يعجبني على الكراهة ومنهم اشهب
واجازه غيره وبه اقول ان كان لم يخرج من يده واذا وقعنا على قوله
ويعمل به فالربح بينهما ان كان ما جعل لنفسه شبه عمله وان خشيه لم يمض
فان يكن ما شرط لنفسه يشبه عمله فيه ضمانه خلاف والتهان ضعيف
قال المتيطي واختلف اذا انسلف الوصي مال اليتيم يتجر به فقيل الربح له
وقيل لليتيم وقيل ان كان مليا فله والا فلليتيم قلت لا فرق هو لان
ما نه لو تلف المال تعلق بذمته وقيل قول الوصي انه اتجر به لنفسه
مع يمينه ويقوم من قولهم ما لو علم الوصي في ارض الصغير مغارسة
لنفسه انه يمضي كعمله في ارض قراضه وقد ابن عات في طرره
ولو عمل الاب والوصي كان لهما قيمة عملهما سفدرك خلافهما انه مسخ
ورقة لم منه صغير بنقل الجنان الصلح ومنه قوله ولو كان الصلح

على الانكار واستحق بيد المدعى عليه فالرجوع بما دفع ان لم يفت
فان فات ففي سوفا وبدون رجع بقيمته اه قال ج ولو اصطلحا
على الانكار ثم اراد بعد ذلك الرجوع الى الخصام فقال ابو اسحق
لا يجوز لهما ذلك وهو في كتاب الجدار ابطاله منه جنان وابن رشد
في لباب الالباب في الصلح تنبيه اذا تغير عليه في عقد الصلح انه
اسقط الاسترعاء سقط فلو قال في استرعائه متى اشهدت
اني اسقطت الاسترعاء في الاسترعاء الى اقصى غاية فانما العمل
للظن وراه الى ذلك وانه فاسد وراجح في صعبي بنقصه ذلك ولا
يلزمه ما اشهد على نفسه منه انه مضاه كما وجد الصلح الشيخ سيدي
قاسم عظوم في اجوبته الابداع شرط اعماله الرجوع الى القاضي واخذه
في الابداع فان اخلا الابداع عن ذكر الرجوع الى القاضي او عن اخذه
في الايداع فقد شرط اعماله فيجب اعماله في هذا الشرط وكل واحد
منهما على انفراده يكفي فاجري مجد عمدا ان كما
وجه قال الشيخ ميارة في شرحه على منظومة ابن الحاج في فصل
ما ينبغي للشاهد ان ينتبه له ما نصه من ذلك ان لا يكتب الاسترعاء
الا عن اذن القاضي ولا يكتفون بالاشهاد عن القاضي بل يكتفي بخطه
اذنت للعدلين فلان وفلان ان يكتبا الاسترعاء لفلان وكان هذا
من سوء الظن بالشهود والله اعلم ان كلام صح قال في حسنه كتاب
الشفعة وان وجد اذا اصلحت الخ قال ابن ناجي في صغيره عليها انتهى
به الامر على وجه الدليل هو وجه الدليل انهم يقرون عن نصيبه الجاري
بالوصال الى معرفة نصيب كل واحد قال ابو ابراهيم يقوم منه ان المرأة لا

نظار الورثة على ميراثهم وصرافه في عقد واحد اذ لا يدرى ما بقي
بعد الدين من التركة قلت ونص عليه بذلك في نوازل المجموعة
مثله ابن مغيث وحكى ان بعض شيوخنا احتاجوا الجواز من
الوصيين فارادوا ان يشهدونا على هذه المسألة فقال القاضي المذكور
هذا لا يجوز فقال المفتي وكان معتدا وهو الشيخ الفقيه ابو علي عمر
بن ابراهيم المسهاتي واي شيء يمنع من هذا وكان استشعر المنع فاجابه
بان القوم يسلم اذا كان منصفا دينا وكذا لا يجوز له بيع صرافه من
اجنبي الا بعد معرفته من الورثة من اثنائه صح منه ثم قال بعد جلبه الخلاف
في بيع الدين ما نصه قلت وظاهر قوله مبلغ التركة يقتضي انهم
لو انفقوا على انهم اطلقوا على جميع التركة فلم ينصوا عليها بالتسمية انه
كذا وافتى شيخنا فيه مرة على عدم الجواز الا مع التسمية وهو بعيد
انه منه جنان ومن ابراه من جميع الدعاوي فقد يدخل في ذلك
الربع انتهى قال فيه في كتاب الفرائض وان فعلا لم قال الشيخ ابن ناجي في
صغرى عليها فرة فرت حلله منه اي تحصيله للاجل لا يتقدم منه ان من
عليه تبعات يعلم قدرها وطلب من ربها ان يحلله اجمالا دون تحصيله
فيقال انه لا ينفعه ذلك واخذ من نص هذا الموضع منها انه ينفعه
ذلك الا ان من الورثة من اخذ حلال الحمد لله سيدي رضي الله
عنكم جوابكم كان بقي عن مسألة هي ان رجلا له بنت بكر زوجها من
رجل بصداق معلوم نقدا وكالئا ادخل والد الزوجة عنه ولد بجميع
النقد ونقده الزوج فابراه من ذلك عن ابنته الزوجة المذكورة ابراء
ترك ومحاسبة لله تعالى فلما سمعت البنت المذكورة ذلك لم ترض بفعل

والرها

والرها فقال وفضل الله تعالى ابراءه والحال ما ذكر باطل ام لا جوابكم
توجروا والسلام جوابه وعليكم السلام الحمد لله وقفت على سؤالكم
اعلاه كان الله للجميع بمنه وتوفيقه واذا كان الامر كما ذكر فيعض للبنت
المذكورة بطلب جميعه المذكور بجميع ما تحمل لها به عن زوجها المتوفى
المذكور ولا يمنعها من طلب جميعه بما تحمل به ابراء والدها عنها في العقد
المذكورة بالسؤال اعلاه اما انقضاء لها بطلب جميع ذلك فلوجوبه
لها نشاء على الان الموت كالدخول عملا بما نص عليه العلامة ابن الحاجب
في جامعه امهاته والعلامة الجليل رحمه الله تعالى سيدي خليل في
مختصره وتلميذه ابو الضياء بهرام والامام ابن عرفة وغيرهم واما بعد
عدم منع من طلب ذلك بابراء والدها المذكور عنها باطل لا عمل عليه
فلانه محض هبة حسبما نص على ذلك في المدونة فيمن عقد لو باشرت الهبة
المذكورة او وافقوا ابوها على فعله وهي بكر لا يجوز ذلك عملا بما نص
عليه في المدونة ايضا والله سبحانه وتعالى اعلم وصلى الله على
افضل من علم وعلم وعلى اله وصحبه وسلم وكتبه الذي هو الضعيف
عبد الرحمن ابن محمد الشريف لطف الله به وامنه امين كما وجد الحمد لله
سيدي رضي الله عنكم وارضاكم وجعل الجنة منزلكم ومثواكم جوابكم كان
الله لكم بعد تامل الوجه المسطور بالملصق اعلاه عن مسألة
هي ان والد البنت المذكورة اعلاه توفي الى رحمة الله تعالى وترك
ابنته المذكورة بحال بكارتها وهي في حضانة امها المذكورة فقامت
الان مطالبة دينها على حميلها الذي تحمل لها به كيف ذكر بالملصق
اعلاه وارثه في زوجها المذكور فعارضه الورثة بالموجب المسطر

بالملصق اعلاه فطلبت فيه فأجابه الحاكم الشرعي بعد ذلك واخذت النسخة
المسطرة بالملصق اعلاه للاعذار فيها شرعا وجاءت مستفتية فهل
رضي الله عنكم الصلح الواقع بينها والبنت المذكورة وورثة حبلها
المذكور فيما تحمل به حموها صحيح لوقوع المعارضة بالمرض وبطل والرهن
في ذلك محمول على السداد ام لا واذا قلتم بصحته فهل ينقض للبنت المذكورة
تطلب ما لها من حقوقها ما تحمل به حموها المذكور وهو كالي صداقها على
زوجها المذكور وارثها في مخلفه للذكاليها على زوجها وارثها فيه فلان
ثلاثة ثابت لها ليس لو الرهن المذكور لها واي المصالحة عليها لحط محنة عما
تحمل به حموها المعارضة المتحمل بالمرض والعلة الموجبة لصحة الصلح فيه
ذلك مفقودة في كاليها على زوجها وارثها فيه او ليس لها ذلك ولا تتمنع
من جميع حقوقها بمقتضى الموجب المسطر بالملصق اعلاه فاذا قلتم
حفظكم الله بوجه الحكم في النازلة وما يختم ذلك تم اصلاح واثبتتم بالنصوص
الرافعة للشك والجناح وادعى فلان احد الاخوين بالملصق اعلاه كان
له دين على شقيقه المذكور فهل ينقض له به والحال ما ذكر بالملصق
اعلاه من اعراضه عنه حين انعقاد ما ذكر اعلاه او لا ينقض له به لاعراضه
عنه وقت بيتو الناس ذلك بينوا لنا شافيا تؤجروا بجوابكم حمدا والسلام عليكم
ورحمة الله وبركاته جوابه وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله
وحده والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبيه ومصطفاه وعلى اله وصحبه
ومن والاه وقفت على سؤالكم وعلى ما بالملصق اعلاه كان الله للجميع
بمنه وتوده والجواب انه حيث وقعت المعارضة من الورثة بالمرضة
والدار وبالحمل وكان المريض متصلا بوفاته من حين تحمله وصلح

والر

والرسم القوي لاجل ذلك فصلحه عن ابنته فيما تحمل به حموها فيما ذكر
لا يكون صحيحا وفعله في ذلك عقبة محمول على السداد لان الصلح كما قال
الامام ابو عبد الله محمد بن عرفة انتقال حق او دعوى بعوض لرفع
نزاع او خوف وقوعه انه وفعل والرهن في ذلك حيث وقع النزاع
فيه محمول ايضا على السداد عملا بما قاله ابن العطار وابن الهندي وغ
هما وهو ظاهر قول الامام ابن القاسم في سماع اصبغ وصرح به الشيخ
ابن ناجي في شرحه على المدونة على ابن عتاب عملا بالله ولا يبرم من
صحة الصلح الواقع في حقها والرهن فيما لها من حقوقها ذلك وهو كالي
صداقها على زوجها المذكور وارثها في مخلفه لما لا ينبغي على من صحة
اهل الحرب من المعقول والمنقول فهل ينقض للبنت المذكورة بطلب كاليها
في زوجها فلان المذكور وارثها فيه وهو الربع في جميع ارثها في والدها
المذكور ونحوه ولا كلام لاحد في ذلك ولا يمنعها من ذلك البراء
والرهن المذكور عنها في كالي صداقها وارثها فيه زوجها المذكور
باطل غير مقبول المتمسك به لان التمسك بجبل غير موصول وليس له
ان يطالع عنها في ذلك وصحة ان طالع عنها في ذلك باطل لا يعمل
عليه ولا يلتفت لوجه من الوجوه ابيه لا في كاليها على زوجها وارثها
في مخلفه حقان ثلاثة ثابتة لها فليس لو الوهنان كيفما ولا تبرك لبعضهما
وليس لفلان شقيق فلان المتوفي المذكور بالسؤال اعلاه طلب دينه
الان على شقيقه فلان المتوفي المذكور والحال ما ذكر من سكوته
من شقيقه فلان الابراء على الصيغة المذكورة بالملصق اعلاه للسؤال
لبطلان دينه بسكوته عن طلبه فتبين اما بطلان ابرائه والرهن عنه

في ذلك فانه محض هبة وليس له اذ ذهب مالك عملا بما في الشفعة والهبة
والقسمة من التهذيب اختصار المدونة وعملا بما في المنتخب للقاضي
محمد بن محمد بن ابي زمنين ونصه قال في المدونة قال سحنون قال مالك
لا يجوز له فعل ذلك لا بيع ولا عتق ولا صدقة ولا تضييع شيء من الحقوق
لا بنيه ولا لاحد من الناس وان كانت فيه حاجة واجازت اباها
ومحمد اجازة ابيه سواء في ذلك لا يجوز منه شيء اه واما بطلان صلحه
له صالح عنه فيما ذكر فلما صرح به الشيخ العلامة ابن هشام في مفيده
والشيخ القاضي ابن سلمون والشيخ القاضي برهان الدين ابن
فرحون في تبصرته ونص ما في المفيد واذا صالح الرجل عن ابنته البكر
ببعض حقها من ميراث او وصية او غير ذلك وحقها بين لا خصام
فيه ولا مدعى فلا يجوز صلحه عليها باقل من حقها اه انتهى له في ذلك
جاز وضع رجعت في بقية حقها على من هو عليه ثم لا رجوع له عليه
والدها لانه فعل له ما يدري في ذلك من درك فيكون هو المضطر
في يسره وعسره يتبعه به غريم لها ابنته وان كان غريمه عديما
طالبته والدها لحقه فالته ملك ب وابن الماجشون وهو قول مالك
وجميع اصحابه اه واما عدم قبول طلبه فلان المذكور تركة شريكه
فلان المتوفى المذكور بدينه فلان فيوه مع شقيقه فلان اخي ابيها
وسائر الورثة على الهبة المذكورة بالحضرة عملا مع سكوته
وفيئته عن طلبه مدة اعوام عن دينه المذكور والاعراض عن الشيء
في كله على مدة العشرة وعليه الاكثر كما صرح بذلك الشيخ ابن ناجي
في شرحه على المدونة وفي وجه المعطاء حكم لزمه الملازمة بلا ذكر كفاية

والله اعلم

والله اعلم وصلى الله على افضل من علم وعلم وعلى اله وصحبه وسلم
وكتبه محمد الشريف الهواري رحمه الله بمنه وكرمه امين اللهم ما وجد
والاب اذا هل يجعل فيما اذا وكل ابي ولا انظر باب الوكالة واذا الان الكلام
اوله يقتضي تعميما واخره تخصيصا مثل ان يكون ابن اه او وهبته
في جميع ملكه ثم سمى بعضه وسكت عن بعضه فهل يمضي في
جميع المالك وهو ما لبعضهم او يمضي في ما سمى وهو في الخامسة
والعشرين من شيء مما وجد عن اللامية وانظر فكتبه هناك وفي ٨٨
حاشية الشيخ حسن وفي ٢٤ من المنهج المنتخب وفي ٢٢٥ من تكميل
المنهج لميارة انظر ذلك الكهسان اذا تساوت حظوظ البائعين
جاز ان يقضي احدهما صاحبه فيما يلحقه من درك فاما اختلفت ففي
وفي الطرر قول بالجواز مع الاختلاف وزاد ابن فرحون فان ذلك
منهم بعد العقد جاز وعقدته على الشرع قال وعقد هذه الحمالة
مع اتفاق الحظوظ على الحظوظ على الشيوع او لا عقد كرى بعض
البيع بشرط الحمالة وان كانت الحظوظ من البيع متسلا وبيه والقول
بالجواز اكثر وان يكون العقد بلا جنعو اولى من ان يكون بالمختلف
فيه انتهى منه قال فيها في اول كتاب الشركة وكذا لذا اذا اشتريا
عدل فيبل عليه ان نشتريا اللذان احدهما يقول لصاحبه تحمل عني بنصف
ما اشتريته على ان احمل عليك بنصف ما اشتريته لها اذا تحملا
في شراء سلعة معينة حاضرة او غائبة فيشتريانها بدين
فيجوز ذلك ان كانا حاضرين لان الهدية وقعت عليهما وان غاب
احدهما عن صاحبه فذا لا يجابي قال ج عطفه يقتضي انه لا يجوز

بلا بينة بعد انه حكم به وانه ان وقع فيكون مشترى بالاقل منهما وقال
سحنون هذا رجع كذا لـ قوله قال المغربي وذكر التعليل ليبين
بشرطه قوله الا ان يجتمع الخ استثناء يقتضي ان كل واحد منهما
ماض الا في ... عليه فزيد وان ضمنا احدهما عن صاحبه فيه
جار انظر تمامه في كتاب الاعتراض من هذا الكتاب في ورقة
منه مسئلة من ادعى على انسان هل لا يلزمه للطالب حبسه
فيه في المشهور انه لا يلزمه وقال يلزمه وهذا الاقرب لمن
بقله ان وطالب الاعذار يلزمه كفيل وان قامت عليه بينة
وادعى القدح يلزمه الضامن بالوجه انظر باب القضاء من هذا
الكتاب في ورقة منه وهل تنتهي طـ تيرت الخلطة انظر باب
القضاء ايضا ومن انظر ونفقة ملك مرتهن فهل يلزمه ما
ما بين النفقة انظر النكاح من هذا الكتاب وان طاع الحداد
لا انظر هناك ومنه من كتاب الحمالة قوله وان حبسه
الحمول يفيه الخ قال الظاهر ولو سجن في السجن في الخ وهو
كذلك نص عليه اللخمي قال بعض شيوخنا وفيه نظر لانه
مضت لا احد بحر فيه النفقة عنه وظاهر قوله لان الطالب
يقدر على اخذه في السجن انه لو كان لا يقدر لما هو في اليوم
اذا كان في سجن السلطان او كان في بعد امه فلا يمنعون
طالبه من اخذه فيتخلص منه فلا يبرأ الحميل باحضاره هذا
وقد كان شيخنا يفتي وبه ... ان من ورقة من الثانية صح ينقل
الجناذ ومنه قوله ومن ادعى على رجل حقا عليه يقيم اخذه

ثم قال الاول له حق قول مالك والمدونة وهو قوله وكذلك من قول
ابن القاسم وكلا المسالتين تدل على انه لا يشترط رضى المتحمل
عنه وهذا هو المشهور وقيل انه يشترط وظاهر الكتاب
انه لو ادعى عنه ما لا يجب عليه فانه لا يرجع عليه وهو
كذلك وفيه خلاف وذلك في صورتين احداهما ما يدعى
من ماله من اللصوص والمغتصب بلا رجوع والثانية ما دفعه
للظالم حبسه والمشهور لا يلزمه وقال ابن كنانة يلزمه
وهو قريب لمن فعله والمغتصب بلا ولم نذ الكاتب في الكثير
بخلاف الاموال عندنا احب منه ورقة من الثلاثين صح صفحة ينقل
الجناذ ومنه قوله قال مالك ومن تحمل لرجل الى ادخال
عليه ليبين للذي عليه الحق ان كان الغريم حاضرا مليا ان
يأخذ منها لكفيل شيئا الا ما عجز عنه الغريم وكان مالك
يقول يتبع ايهما شاء في مال الغريم ثم رجع الى هذا واخذ
به ابن القاسم ورواه ابن وهب عنه قال فلتت والذي اخذ
به ابن القاسم هو الذي في المدونة وصرح به ابن رشد في
رواية المشهور اهـ منه ينقل الجناذ ومنه من كتاب الركاة
كل من لا ياخذ الحق منه فلا يوخذ منه كفيل كحجارة بر
الصفي ونفقته الى بلده واحد مطلقة منه وطالبته فلا
يسجن ويومر من يلائه يولد ولا يوخذ منه كفيل وحكم بذلك
بناجة الحي وتقوم هذا في الحظ نتذ ان ينقل الجناذ الشركة
مسئلة ولا ابن سحنون في سبيل سحنون عن رجل دفع عن اخيه

معاوضة صح اذا ماتت ولم ينتفع من ماله شيئا من مال صاحبه ثم مات الرابع
فقال الورثة هذا من مال وليدنا واحتجوا بان كان مشغولا وضيق وانما يبيتني
كثيرا في ثيابه وظهر لا يطلب اخاه بشيء فهذا ضعيف وان كان
ذلك فذلك بينهما نصفين ويحاسبه الا ان يكون للبادية

السواد الحمل للشريك الذي رفع العداء والاخر العشرة نظر فيه
قسمة هذا الكتاب ورقة وفيها اي في القسمة اخذ هذا صبرة البر
والاخر صبرة عدا وصحه قوله واما الذي قال ابو ابراهيم يوخذ منه
ما في العتبية فيمن حلف ان لا ياكل طعام رجل فاتاه كل واحد بطعام
مجتمعين فاكلا انه لم يحنث ما لم ياكل الكثير من حقه وذكر اللخمي
هذا من قبل نفسه فقال يقوم منه ولا ينبغي له وزاد ويقدم منه
جواز شركة مستعرة الزمة اذا اخذ كل قدر ما قدم من
قدر راس ماله وافهم منه جواز الاطعمة من نجمة رجال البلد لكو
كل الازواد في السفر ويقوم منه قوله جواز الملاكم وهو
اجتماع جماعة لاكل الطعام يطبخونه لحما فيطلبون مرقه ويقسمون
اللحم فيود كل واحد منهم مقدار ما عليه وهذا الكثير في تونس
والفتوى بالجواز الثاني من كتاب الفرائض من الورقة من الجزء الثاني
ابن حنين قال فيه في اول كتاب الشركة وكذا ان اشتركا
جمال للحمل على ان يتداينا لان احدهما يقول لصاحبه احمل عني نصف
ما اشتريت على ان احمل عنك نصف ما اشتريت الا ان يجتمعا في
اشتراء سلعة معينة حاضرة او غائبة فيبتاعها بدين فيجوز
ذلك اذا كانا حاضرين لان العهدة وقعت عليهما وان حضر احدهما

عن صاحبه

عن صاحبه فذلك جائز انظر هذا في كتاب الفرائض من هذا الكتاب
في ورقة والكلام منه ابطال ابن عبد السلام اخبر في نحت قضاء بلدنا
انه لا يحكم بالخلاء الحوانيت وشبهها ويحكم بالخلاء الدور ونحوها
الا قوله وان احدثت طائفة في حانوت كلهما ان تتقبل عليه المتاع ويعمل
بما رزق الله بينكما نصفين لم يجز الله قال محمد الحوفي لكنه زائد على
ثلاثة اوجه ان كان صاحب الحانوت هو الذي يتقبل المتاع والعهدة
عليه فالغلة له والضمان عليه وللصانع اجر مثله فيما عمل وان كان
الصانع هو الذي يتقبل وعليه العهدة فالغلة له ولصاحب الحانوت كراء
حانوته وان كانا يتقبلان جميعا والضمان عليهما والغلة عليهما فان اجعلا
في الاجرة الا جناية قوله ولا تجوز الشركة في عمل الا بيد الا ان يكون
عملهما واحدا كالصباغين والخياطين ويعملا في حانوت واحد
وان فضل احد الاخر في العمل ولهذا لا بد منه لانه قال في قال شيخنا
يقوم من قوله انه لو اشترك اثنان في الحرفة هذا في بلد وهذا
في اخر ولهذا في بلد وهذا في بلد انه لا يجوز الا ان تكون ايديهما
تجول فيه ولكان يستحسن ذلك ولم يرتضيه قوله الصواب جوازها
تقلبها الحال ثم ظهر لي ان ما قلته يشهد له قول ابن يونس عن
ابن المواز عن اشهب لا باس ان تخرجا مالا مستويا على ان
يقعد هذا بزازا وهذا عطارا لان الربح للمال وقد نص وجيه وللبزاز
الذي فلينا ابيته هذا بلبيته باللفظ الى ان ذلك كله من الورقة
من اوائل الشركة من الجزء الاحد ان قوله قال محمد وتلفيلان
ولهذه المسألة كثيرا ما تقع في الاخوة يموت ابوهم ويبقى المال بايديهم

المكتبة الوطنية
BIBLIOTHEQUE NATIONALE DE TUNISIE

ويأكلون منه وربما تزوج بعضهم ممن تزوج حرم عليه بما تزوج
به وهو في النبوة على ما تقدم انه منه جنان [illegible] وفعل
على سوال كما اذا كان الامر كما ذكر فليبع للشريك حظه من شريكه
مع النبي ام كرا ونصيبه من الدار والمراد ان يكري منابه من اجنبي
او يسكنه بنفسه عملا بما به الفتوى قال الشيخ ابن ناجي في شرحه
كبيره بعد ذكره مسئلة السفينة التي ذكرها الامام البرزلي في
اجارة طاوية عن ابن يونس عن سحنون في العتبية ما نصه يقوم
من هذا ان حكم الربع كذلك ولا يلزم الساكن حيث التزم نصيب
شريكه ولا يجبر عليه بشيء وان قلوه ذلك افتى شيخنا البرزلي
حفظه الله تعالى لما نزلت به محمد يا [illegible] وكان قال بعض المحققين
من المتاخرين وبذلك افتى الطالبان ابو عبد الله محمد [illegible] وابو
عبد الله محمد الرصاع والله تعالى اعلم كتبه عبد الرحمن بن محمد الشريف
الحسني ملخصا له من باب الاستحقاق من نوازل الشفعة انظر في
ورقة من نسختنا وشهادة الوصي والوارث بدين على الميت
انظر باب الشهادات من هذا الكتاب واقرار احد الشركاء يكفي
والورثة بدين انظر ايضا بعد الكتاب في الكالة وذكر هنالك
انما صنعه الشريك من معروف الخ ومنه فانظره ولو اقر شريك
يكن في دار او [illegible] او غير ذلك من العروض او احدهما بنصيب
هو بين ايديهما حلف المدعي معه واستحق لانه شاهد كاقرار وارث
بدين على ميت فانظره قال احمد بن خالد هذا في غير المتفاوضين
واما في شيء بعينه ولذلك كان عليه اليمين وراعا فيه العدالة

في المغني فخلاف اقرار احد المتفاوضين فلينظر وكان الشيخ ابن ابي
رباح القرشي نقيبه قال لمن طلبه بشيء انما نعرفه فلا نشهد وقال لا
منه لان الانسان قد يدفع علة نفسه بما شك فيه بخلاف الشهادة انتهى
بنقل الجنان اقرار الاب والوصي ووكيل الوصي والاب على ابنه الكبير
انظر في باب الاقرار من هذا الاقرار احد الورثة هل هو شاهد ام
ام لا انظر باب الاقرار من هذا الكتاب مسائل الضرر قوله واذا كانت
دار داخلها لقوم الخ فانظره ويقوم منه قولهم ان من كانت عليه
في ارض طريق يريد تحويلها الى موضع قريب حيث لا يضر بالمارة فله
وفي المسئلة قولان منصوصان احدهما انه لا يجوز ولو كانت الطريق
التي اراد ان يحول اليها ارفق باهل الطريق وان اذن نواله لانها طريق
لعامة المسلمين قاله ابن القاسم وكذا في قوله ولو رآه صوابا والثاني
ان رآه الامام مصلحة فعل وله ذلك قاله ابن الماجشون وكلاهما
نقله ابن حبيب وذكره ابن يونس عنه واما تحويلها الى موضع
ابعد فلا يجوز ووقع ذلك في احكام ابن زرب محكي بسنده وسئل
ابو محمد عمن له ساقية في ارض رجل اراد ان يحولها فقال ليس له
ذلك قال الشيوخ وهو مخالف لما هنا انتهى من صفحة عليها من كتاب
المنتخب من الجزء الثاني ورقة ١٤٨ انتهى بنقل جنان وسئل اللخمي عن
مسجد بالدينة يجاوره نخلة مال ثقلها على السطح ولا يقدر على اجتناب
فيها من السطح واذا كان الحكم عنها [illegible] فهل النخلة على السطح
ومع الضرر به هل تقطع ام لا فاجاب اذا كان النقل يصل الى المسجد
فعلى صاحبها قطعها الا ان يكون اصلاح السقف يرجع ذلك فلا تقطع

إذا صلى على وجهه يرجع النظر إليه من كتاب الصلاة من أبي سعيد
اختصار البرزلي رحمه الله آمين بمنه وكرمه ان لا وجه
قوله وما أحدثه الرجل الخ أراد بقوله بكل ضرر لجاره من ذلك
منع أي ضرر ركبه بنيانه وأما بناؤه ذكر ضرر الصوت فلعله تقوله في كتاب كراء
الدور وللرجل أن يقطع في الدار الكنزرات ما شاء من الأمتعة والرواي
والعيدان والحدادين والقصارين ما لم يكن ضرر بالدار وما يكثر ضرر
البناء وفيحصل في ضرر الأصوات أربعة أقوال أحدها هذا أنه لا يقوم به
العمل عندنا وهو قول السحنون ورواه مسكي وأخذه ابن عبد الغفور
من قول الكريني كما قلناه وقيل أنه يمنع مطلقا قاله ابن عتاب وبه
أفتى بعض شيوخ طليطلة وأخذه بعضهم من نص قوله فكل ما أضر
منع وقيل إن عمل بالنهار فكالأول وبالليل فالثاني وقيل يجوز إن خف
ولم يكن كثير مضرة قاله التلاصي ولا خلاف إذا ضر بالبناء أنه يمنع
قاله ابن رشد وكذلك إحداث الأندر جوار دار الرجل أو جنانه
وكذلك الأفران يجعلها وحمام يجعله جوار دار غيره وكذلك الروائح
القبيحة وهذا يعرف بالحمامات من كتب والأرحية ونص على المنع في إحداث
الأندر والأفران والحمام والروائح القبيحة مطرف وابن الماجشون
في نقل ابن حبيب ولم يحك ابن أبي زيد غيره فظاهره متفق عليه قال ابن
رشد لا خلاف فيه قوله وليس للرجل ظاهره أنه يجوز له أن يفتح بابا لا
يقابل بابه وهو كذلك وأحد الأقوال الثلاثة وقيل يمنع مطلقا إلا
بإذن جميع أهل الزقاق قاله ابن زرب وعليه عمل قرطبة وبه العمل عندنا
وقيل إنه نحو بابه بحيث لا يطل ويقربه أنه يسد الأول وأما فتح بابا إزاء فلا وهو

ظاهر قول أشهب وما ذكره في السكة النافذة هو ظاهرها وإن كان مقابلا
لباب غيره وبه العمل وأحد الأقوال الثلاثة أيضا وقيل يمنع إلا أن ينكب
عن الباب المقابل له قاله سحنون وقيل إن كانت السكة واسعة جاز
وإلا فلا قاله ابن وهب والواسعة سبعة أذرع فأكثر ووجه التفرقة
بين النافذة وغيرها كثرة المارة قاله المغربي قلت هذا لو كانت
السكة الغير النافذة طويلة فإنه يجوز كالنافذة قلت ويرجح أن
النافذة أكثر مارة في الأغلب ولذا فالعمل عندنا مع المنع
فيهما ووقعت عندنا مسألة في الفرق أن من تشمل بيته في سكة غير نافذة
فيها عرضها ثمانية وعشرون ذراعا وطوله إحدى وثلاثون ذراعا
ونصف ذراع فأفتى فيها الشيخ أبو الفضل أبو القاسم القسنطيني
قاضي الجماعة بجوازه وذكر أن شيخه يعني به الشيخ الفقيه أبي يوسف
يعقوب الزغبي بذا أفتى وكذا أفتى شيخنا حفظه الله وكذلك
أفتى الشيخ الفقيه الأمير أبو عبد الله محمد الحسيني ابن أمير المؤمنين
أبي العباس أحمد الحفصي فحكم في ذلك وأما الأزقة الضيقة الطويلة
التي فيها أزقة كالزقاق الذي بالمغرب وأن الذي أحدث فيه قرب بيته
الشيخ أبي الحسن بن البلاغ وكان من الصالحين وفيه من أربع
فكل زقاق مستقل بنفسه فإذا أراد أحد في زقاق فتح باب في زقاق
استقل لم يبق للطالب في ذلك كلام بل لا أفتى بغير شيوخنا في
المغرب بما بلغني عنهم فتقوى به وبه أقول وأما فتح الحانوت ففيه
خلاف هل هو كفتح الباب أو أشد وبه الفتوى والسباط باطل لكونه
الجائلان في السكة الغير النافذة والى واشبه وهو الحجة لا يجوز إلا

يأخذ أهله قاله ابن عبد البر في الكافي ولم يحك ابن الحاجب غيره ونقله
ابن عبد السلام وابن هارون وبه العمل وظاهر سماع أصبغ ابن
القاسم في الأقضية خلافه ووقعت بالفتوى وإن رجح شيخنا أبو
يوسف يعقوب الزغبي له مسألة بعض عدولنا عما به العمل
فجعلت العمل على المنع فقال لما قال هو حكم بؤالك وإذا جرى عمل
على الأول فقال إن له صنوا وكان عمل بيد الفقراء أو من كان على
يتيم وطلب أن يبقيه بعد هدمه فقال الأحكام إعانة للخلاف وهو صواب
قوله ومن رجع إلى أن أراد رجوعه لمنزله إذا أبيح كونه يبني فيه
على جاره لقولهم في حريم البير ومن رجع ببنيانه فعليه لكونه يشرف
فيه على جاره منع منه وهذا هو المشهور قال ابن رشد قول
الشعبي وابن الماجشون ومحمد بن مسلمة ومحمد بن هلال منه
أحد روايتي مالك أنه لا يمنع ويقال للجار استر على نفسك إذ ثبت
قلت وقد يقال إن ثبتت ليده مسامحة بل هو الواجب وقال
بعض شيوخ فضلاء وأشار إليه ابن يونس في نحو هذا هو كان يشرف
منه على بستان جاره فقيل يمنع وقيل لا وكلاهما نقله ابن الحاج
في نوازله عن نقل ابن الطلاع ومعناه إذا كان يسكن بالأهل
زمن الغلة ولو كانت لا يسكن فلا يمنع اتفاقا كالمزارع والقيعي
بالأول على القولين وبه أفتى شيخنا أبو مهدي عيسى
الغبريني رحمه الله تعالى فحكمت به فيه بلا ترجمة قوله وإذ
رجع ببنيانه فيسوي على جاره لكونه أحاط ما ذكر هو المشهور
وقال ابن رشد وقول ابن نافع يهدم شذوذ وذكر طرفه

وعزاه ابن يونس لقول ابن شعبان عن بعض أصحابنا وابن القاسم
لمالك وأن العمل عليه وعندنا العمل على المشهور وجميعه من حفظ
ابن ناجي من كتاب القسم من المدونة من الجزء الثاني انظر بنقل
الجنان الطعان بيطالب قال في كتاب كراء الدور والأرضين
وإذا ربط المكتري بباب الدار دابة فرمحت فكسرته أو قتلت
إنسانا بالدار فذلك جبار وكذلك ما أذن له فيه بباب المسجد
أو بباب الأمير أو بباب صنعة له به حاجة فما أصابت فهو جبار
اه قال في صفة أراد بقوله فرمحت أي ضربت برجلها قال
البلوطي وذكره وظاهره سواء كان خلف أم قدام والضمير في
قوله فكسرته في الباب لأنه المذكور وقاله اللخمي واختصره
ابن يونس فكسرت ما يليها في الدار ومعنى جبار أي هدر وأفهم
شيخنا من قولهم أن للرجل أن يربط بهيمته بفناء داره يجعل
مربوطا إذا لم يؤذ أحدا وقد أفتى بربط بهيمته على الوجه
المذكور مع الشارع المسلوك عقبه بالنفي وإن فرجه باب
بعض الأئمة اعترض فعله فقال ذلك جائز وطلب قولهم
هذا قال أبو حفص العطار إن كان يعلم أنها تضرب برجلها
فهو ضامن كمتخذ الكلب العقور حيث لا يجوز له ضمن وإن لم
يتقدم عليه إنما يحتاج إلى التقدم وإذا كان في داره وأما
في الطريق فهو ضامن اه من الورقة ٣٣ من الجزء الثاني انظر بنقل
الجنان ومن القولة التي بعد هذا ويقوم منها أنه يجوز له أن يربط
فرسه بفناء المسجد ويدل على ذلك قولهم في الأهل وإذا ربط

المكتري بكراء الدار وليس فيها ما يحمل الاف وجلا في سفر هلاك بنقل
الجفلان قال فيه في كتاب تهذيب الطالع ومن فتح كوة قال الباجي
ما ذكره في الكوة هو المشهور وقال ابن رشد قال اشهب وابن
الماجشون ومحمد بن مسلمة من اصحاب مالك انه لا يمنع ويقال
لجاره استر على نفسك ان شئت وظاهر هذا وان كان يشرف منها
على بستان جاره فانه يمنع وهو احد قولي ابن الحاجب و
قيل لا ووقفت في احكام ابن سهل نسبه فيمن له بقعة فيجعل
ابن مهدي في منعه في بستان جرت العادة بسكناه بعض وقت ولو
في الصيف وقت زمن الغلة فحكم به فيحتمل ان يكون نظر لاكثر ويحتمل
ان يكون هو الذي اراد ابن الحاجب واما الذي يسكن بالاهل فلا
خلاف في عدم المنع كما لم ارى وهو الذي كان يتفق لنا في مواضع
بتونس في مخالف ظنه وظاهر قولهما في الباب وان كانت الكوة
نافذة وفي كتاب القسمة اجازة فيه واما فتح الحانوت ففي
في النوادر على انه كباب الدار واختار ابن الحاجب انه اشد
وسمع القرينين منعه احمد بن داود وحمديس فيه بالصواب من
اصحاب سحنون يحيى عشرون سنة وتركه سحنون عياض في مداركه
وظاهر قولها وفيها منع من على جاره اعم من الضرر الحاصل الان
او في المستقبل كما اذا كان ملك الجار فارغة وبه قال مطرف
وقال ابن الماجشون لا يمنع فيها وقال ابن القاسم يمنع بعد
طلاحه لا قبل اه من الجزء الثالث ابن رشد واختلف عن مالك فيه
المدونة اذا اشكل قدمه وحدوثه قال يحمل على القدم قاله في احكام

ابن

ابن سهل وقيل على الحدوث قاله في احكام ابن زياد وزاد
ابن زرقون وبه الحكم قلت وبه حكمت بجزيرة جربة [illegible]
في كتب ابن فلاح عليه في تهذيب الطالع اه كما وجد قال فيها
في كتاب حريم الابار وان حفرت بيرا في وسط دارك او الى
جنب دارك فحفر جارك خلفه في داره بيرا او حفرت في وسط
داره فان كان ذلك مضرا ببيرك منع منه قال ابن ناجي وحمل
غيرها من باب احرى انه لو كان ينفي حفرها بجدار دارك لنفيه
يمنع وهو كذلك بلا خلاف واخذ شيخنا حفظه الله تعالى منها
على ما بلغني جواز حفر بير من ماجل او مطمورة بعيدا عن جداره
ومقابل الوكالة لعلو او مطمر اذا لم ينضر الجارين وافتى بجواز
حفر حفرة بازاء حائطه ليجعل به الفلاح اذا لم تضر قابلا وفيه
افتى ابن رشد اه من الورقة من اسلم الثلاثة من صغيرة ر
وانظر كبيرة ايضا في ورقة ٢٣ ومنه فيها قولها ومن رفع بناء
فبنى كوة فيتشرف منها على جاره منع منها وكتب تحتي في هذا انه
يوفق في سيدي فيها فان نظر الى دار جاره منع والا لم يمنع
وقال مالك يمنع من ذلك ان دخل عليه ضرر اه قال ابن ناجي ويحمل
في قولها على جاره البساتين التي جرت العادة بسكناها بالاهل
ولو بالصيف فهو كذلك وعليه العمل ثم قال قال المغربي و
انظر هل يوخذ من قولها اجازة رفع البنيان ام لا قلت
يوخذ ذلك من قوله تعالى قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده
والطيبات من الرزق ورفع البنيان من الزينة مع النفقة

ولظاهر الكتاب ولو كانت كوة غير بعيدة انه لا يجبر صاحبها ولو
اخرج بجماعة وهو نصه في تضمين الصناع وقيل يمنع ولو رضيا
معا لير الاول لانه لا يحل حلال ابن يونس رحه الله من الورقة الثنتي
السطر الثاني من صحيفة انه يمنع الحنان مسئلة قال الباجي
الحيوان الذي لا يستطاع حراسته كالنحل يتخذ بشجر التوت وبرج الحمام
والقطا فيه ينزل الى زرع والدجاجة الطائرة والاوز وشبهها فقال مطرف
يمنع من اتخاذ ذلك لان هذا الطائر لا يستطاع الاحتراز منه كما
يستطاع في الماشية وقد قال ابن كنانة في الابل الضارية تغرب
وتباع وهذا الشهير واختاره ابن حبيب وقال اصبغ وابن القاسم
النحل والحمام والدجاج كالماشية لا يمنع من اتخاذها واذا خرج
وعلى اهل القرية حفظ زرعهم وشجرهم ونحله لابن كنانة وقال اوما
احيانا بوجه اصح كثير ما تقع هذه النازلة والصواب ان
يجمع فيه بقول مطرف وابن حبيب وان كان خلاف قول ابن القاسم
لان منع ارباب الحيوان اضعف من ضرر ارباب الزرع والثمار
لانهم لا يقدرون على حفظها وما تفعل زرعهم وثمارهم وارباب
الحيوان يمكنهم حبسها او زجرها والاستغناء عن عدد
من بهم ويقل اجبار حيهم واذا عجز من راد ارتكب اخفهما وبعضهم
يذكر اثرا او حديثا وبعضهم حدثنا وبعضهم يذكره حكما مجمعا
عليه انتهى من تكميل التقييد لابن غازي من كتاب تضمين الصناع
في قوله وكذا كل حادث ابرجة الكلام في النوافذ وما
الملحق بيت صاحب السفل وصاحب العلو قال المؤلف حدثنا

الفرع

الفرض ابو زيد بن القطان قال وجدت بخط الفقيه ابي محمد
عبد الحق ما نصه قال وجدت بخط الفقيه ابي علي الكلاعي ما
نصه قال سئل الشيخ ابو محمد عن دار رجل على حانوته
منها علو رجل اخر وماء سقف العلو يجري على سقف
هذه الدار فيحمل منه الى ماجل في هذه الدار فاراد صاحب العلو
ان يجري هذا الماء الى موضع اخر فمنعه صاحب الدار وقال ان
هذا الماء من حقوق داري وقال صاحب العلو من حقوق علوي
ولي ان اجريه حيث شئت متى شئت فيكون القول قوله وكتب ابو
محمد جوابه ليس ذلك لصاحب العلو اذا لم يكن في الماء شرط انه من حقوق صاحب
السفل فصاحب العلو احق به ويكون ملكه اذا احب ان يجريه
الى السفل او بيعه ويجعله لصاحب السفل بحق وقال ابن الشبلون
الماء لصاحب السفل ومن حقوقه وليس لرب العلو ان يمنعه
من السفل بمنفعة صاحب السفل به قال المؤلف ولم تزل هذه
المسئلة تقع عندنا ويلقى النزاع البقاء في ذلك كما رايناه قديما
ايضا يجريه على حاله لصاحب السفل وان كان قريب الاحداث
او حدث الى صاحب العلو ونسل الله الخلاص في الحق ولقد
قال المولف وحدثني القاضي ابن القطان بقضي هذه المسئلة
المتقدمة بالمهدية في رجل ابتاع من زيد دارا عليها مجرى ماء من
ماء من سطوحه الى ماجل الدار فاشترى بعض الورثة العلو
واشترط الانتفاع بماء الماجل عشرين عاما وبقي الماجل
الماء جاز على احلد حينئذ في مشتري العلو المذكور وقصد العلو

المذكور لسقف الورقة وبيع سفل الدار لمن جعل اجنبي والماء على
ما لان عليه فانقضى امد الانتفاع ومنع صاحب العلو من الانتفاع
المشترط فاراد صاحب العلو نقل مائه لموضع بملكه فمنعه
صاحب السفل فالاحكام التي بايديهم فالماء المشترط ليس فيه ما
ينتفع به الاخر منهما فسالة نحو هذه المسالة الفقيه العالم
ابن الغماز ابن البرا فاجاب بخطه في الرسمية في كتبه وفي
كتبه ونصه جوابا بخطه ولا خطر ان يكون صاحب العلو الا على
ذلك لمالك الاعلى مجرى الاطلاق وان عاده فانبع لملكه
لا محالة وحم نكته امارة اللاهر على نقل الاجراء الماء في الماجل
وصار ذا اشترطه المشتري في المدة المعلومة فاراد نقل الملك فيه
البينة وحكاية ما بسطته على ملك العلوان جر باذن الماء في الماجل
ورد مطوم اليه انما كان للاجل المشترط وما علم ان الاجل فيه
ينقل ملكه عن الماء الجاري على ملكه وانه لباقي على ملكه عن
الماء تابع للاصل ولا يجب في الجامع الاخر او يشتهر في ذلك
الماء الجاري فيلزمه ان يستفرزه يبيعا وفي ربع دينار للان للمشتغ
ملك القفي من نحو من اثر لمن وجد الشيخ ابن العلامة محمد بن
محمد بن خالد القيسي قال سمع من محمود ابن سعيد كثيرا قال
روى انه لما تولى مفاتح القضاء وان من على فلان تخرج فيه ماء
من دار محمد بن زرقون امام الجامع فسأله عنه فقال اجاري وقع
في البيت فقال وما بدا لك فسجنه فلما حضرت صلاة الظهر مضى
الى السجن فصاح به فاخرجه فقال له والله لولا انك امام والناس

لا يستغنون عنه لما اخرجتك قلت هذا وشبهه هو الذي
يقال فيه لا تاخذه في الله لومة لائم ولقد ضيع القضاة
ممن جاء بعد هذا الباب فضيعا حتى كان لم يسئلوا عنه ويرون
ذلك من باب الباد رهم ولا يعقدون فيه كل الوقف وان رفعت اليهم
شهادة فلا يعملون بها الا عملا ضعيفا فيقاسي الناس والكثير
من ردم الازقة بعطالة بنيانهم ونحوه ونحو ذلك وتخريج البالوعة
الظاهرة والخفية من دارهم ودبابيرهم فعوائد ذلك رجلا ولا
يعطونه لكل القضاة فتكثر المضرة عليهم بذلك وان يبقي كل القوم
ولا يجوز هذا ولو كنت انا بالغ فيه محاكمة المبالغة الله هنا وقال
قبله فلتكن المراد بالسلطان احكام الشرع وقال العلامة الامين
في متن مجموعه في ءاخر باب الشركة عند قوله ويهدم ما بني بالطريق
ولو لم يضر لو كان اصل الطريق ملكا لهم ومضى عليه مدة من
الحيازة وهو مما كتب على الطريق وقال الشيخ معلقه في شرح هذا
الكلام ونقض ويهدم ما بني بالطريق ولو مسجدا ولو لم يضر بالمار في
على المشهور لان سكة المسلمين وقفت لمصالحهم فليس لاحد
ان يشغلها ببناء ثم قال قال ابن رشد وهذا مالم تكن ملكا للشخص
بان كان اصله دارا له مثلا وانهدمت حتى صارت طريقا فلا نزاع
في زوال ملكه منها بذلك قال بعض شيوخنا قال شيخنا ولو طالت
مدة جعلها طريقا حيث يظن او يغلب على الظن انه اعرض عنها وصيرها
طريقا للمسلمين وبحث في ذلك وفي الحاشية الاشكال ثم
ربما هو انتفضر ان قال فيه لا كون هذا فيه بعضهم بالاجماع

يبطل ان ماذن وهو صاحب ساكتة والافضل بجذره اي ان بنى فيه بعد الطول
فيبطل هذا فيما اذا لم يبطل ان ماتق له نسب الى ما قاله الشيخ عليش
وقال الشيخ الرهوني في شرحه على المختصر وفيه يعني فناء في
طريق نافذة اي لا والمعلوم يقضي بالعمارة للانتفاع وقف لمصلحة المسلمين
فليس لاحد ان يبني به شيئا وان كان اصله دارا لغيره بان كانت دارا
له وانهدمت حتى صارت طريقا يمشي الناس بلا مالكه عنها بلا نزاع لم يبطل
ان ماذن حتى يطول الى ان عفى فليس له فيه كلام انه قال الشيخ
الوصوفي فيما نبينه عليه هنا قوله بان اصلها ان الطريق قوله لم
يزل ملكه عنها اي وحينئذ فلا يمنع من البناء فيه قوله ما لم يطل الزمان
الى ان قال شيخنا والطول عشرة اعوام على الظن قوله فليس له فيه
كلام اي اذا اراد البناء فيه فانه يمنع من ذلك ويهدم بناؤه ان بناه
انه قال الشيخ قاسم عظوم ٣٠٨ في نوازل الشوار في باب الشهادة
في مسائل الحيازة ٣٠٨ منه ونصه في نازلة دعاوى الحاوي عن
ابن رشد في كتاب السداد في حجرة انهدمت وفيها بير فبقيت
الحجرة الى ان صارت مثل بيره هذا الى من الطويل ثم قام ربها واراد بناءها
ومنعهم الماء فله ذلك ابن رشد هذا الاختلاف فيه ان لم تثبت
حجرة ثم ابيح بعد ذلك فصاحبه منعه البئر وقع مثله في
وقت في ربعهم بعض اهل البلد وطال زمانه فلا رجل له
منعه بعد وجعل في وجهها حائطا يمنع المارة كطرق في طاقة
زمن الشتاء

والحرز بية فانهم يقولون بذلك فلهم منعه وجعل حصن في وجهها

ولا اختيار

ولا اختيار بايد الان ذلك بنقض اخذ اربابه ولا باختيارهم ولا
سيما ان كانت ارض حبس او محترمة وقد منع جعلها من باب الحيازة
خطا ومسألة الجنة المذكورة دليل على ذلك والحيازة على المشهور
انما توجب الملك لمن لا يعلم ووقع في هذا الاصل في كتاب الولاء
منه خلاف ان قلت فما مثل قول الامام وشارحه والرهوني
ومحشيه مقتض ان من له ملك وصار طريقا وهو صاحب ساكتة
من غير مانع ثم قام فان كان بالقرب فله ملكه وتزال الطريقية
عنه وان كان بعد طول فليس له ذلك ويهدم ان بناه فيه والطول
عشرة اعوام وان ما قاله في ابي علي فانه قال بنقض اخذ اربابه
ولا باختيارهم فمفهومه ان سكتوا لم يكن رضى منهم بل مغلوبون
عنه فلو كان حضور وسكوتا المدة الطويلة لم يكن لهم قيام ذكر
الشيخ احمد السقا الصفاقسي في نوازله مسألة وهي ان رجلا من الفلاحة
الكبرى له دار في سكة غير نافذة ووجه هلامي جهة ان فدو المذكور
الطريق وبنا واحدث بنيانه وعلى عهد انه ترك من داره شيئا
من جهة الطريق واستدل بان هناك فيه واراد بناءه محوزة
وعارضه اهل الزنقة بان ذلك طريق وليس له فيه حق فلهم
له بالتحري سموعة ان حبست هاني عهده ان الدار فله ان يبنيه بالطريق
واستدل على ذلك بقول صاحب البرنامج وذهب بعض اهل الزنقة
الى فوحتهم واتى في اسئلة عالم العلامة التونسي ابي الحاج محمد
الشيخ الصفاقسي بتوفيتي سنة ١٢٧٤ وقبله مضمونها بان الحق في
الدار بعد اعراضه على ما تلف حتى صار طريقا ان يبني فيه شيئا

مستند الا بقول الشيخ الامام البلالي وكفى له من له النظر متسعة
فقول صاحب البرنامج في رجوعه فلم يرجع اذ فيها مسل
كلام الامام ومن معه وكلام صاحب البرنامج ايضا نقله وما
تقدم في منع الخلاف بل هما مسئلتان وما حكى للشيخ جسوس
والقيفي يتوقف وطبوع الفازية والمد الموجود الان جميل الحرث
والسلام المزارعة قال ح في مسئلة يفهم من قولها انه
لو اشترط الاقالة في الحرث هذا في فدان وهذا في فدان اخر
انه لا يجوز انه تماثله فلا في الجواز في شركة هذا الكتاب
في دور فترمنه ومنه قوله وان تساووا فلا قال ح ابن يونس
واما ان اخرج احدهما الارض والبذر والاخر العمل فانه جائز
عند سحنون ومنعه ابن حبيب والاول اشبه وحكى اللخمي لحمو ابن
حبيب قال المغربي هذه مسئلة الخماس ومثله لابن عبد السلام
هذه خلاف وان كان العمل مقابلا للارض فاجاز ذلك
ابن القاسم ومنعه سحنون وروي انه تحقيق المذهب قلت
قال بعض شيوخنا ما ذكر ان مسئلة عرفنا في الخماس هي مسئلة
سحنون ويحل فيه نظر من وجوه الاول ان مسئلتنا ليس فيها
اختصاص رب الارض والبذر بشيء من عمل الحرث ومسئلة
عرفنا بالمغربية في زمانه وقبله وبعده انها هي مما اذ كل
الشقة من رب الارض والبذر والثاني ان مسئلة سحنون وجواز
المتعدد بالعمل اخرج معه البقر ومسئلة عرفنا لا يلاقيه العمل فيه
الا بعمل يده فقط وكونه كذلك يصير اجيرا ويمنع كونه شريكا

الثالث

الثالث ان ظاهر اقوال المذهب ان شرط الشركة كون العمل فيها
مضمونا لا في عمل معين ومسئلة عرفنا انما يدخلون فيها على
عمل معين والحامل على هذا خوف الاغترار بقوله فيغتفر في
مسئلة عرفنا قول بالصحة وليس الامر كذلك فتامله على ما نقله
ابن عبد السلام عن نقل ابن رشد من ابن القاسم اجازها ومنعها
سحنون ونحو ابن رشد وحمله ابن القاسم على الاجارة فلم يجز
واليه ذهب حبيب وحمله سحنون على الشركة واجازه اه منه
جفان مسئلة اذا حرث الرجل الارض على وجه التعدي والغصب
وقام رب الارض فيها واستحقها ولا منفعة له فيها الزرع وقت
استحقاقه لصغره فان الزرع يكون لرب الارض بلا ثمن ولا زريعة ولا
شيء واصل هذا قوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق وهذا
هو الذي نقله ابن يونس عن الامام ابن القاسم واشهب واقيم هذا
من قولها وكل ما لا منفعة فيه للغاصب كالجص والنقش فلا شيء
فيه قال الشيخ ابن ناجي في شرحه وان ازاله الغاصب فانه يغرم قيمته
وان قلع بعد فواته اما ان الزراعة ولا ينتفع المستحق بارضه ان
قلع فليس له فعله على المعروف وله كراء ارضه حسبما نص على
ذلك بهرام في شامله بقوله وليس لربه قلعه على المعروف
اه ملخصا من برنامج الشوارد اه

الوكالة

مسئلة اذا وكلت المرأة رجلا على عقد نكاحها من رجل بعينه
ثم قام عليها الزوج يطالب بالحال من صداقها وطلب مخاصمتها في
ذلك عند القاضي واراد اقامة البينة انه وطئها لم تسمع دعواه

ولا بينة الا ان يأتي ببينة تشهد له على التوكيل في قبض
الصداق لان عقد النكاح للاب يقتضي قبض الصداق مسئلة وكذلك
الوكيل على بيع الدار والعقار اذا اراد قبض الثمن من المشتري
فاراد ان يقيم البينة انه وكيل على البيع لم يمكن من ذلك
لان العرف والعادة ان وكيل البيع في الدور والعقار لا يقبض
الثمن فليس له ذلك الا بتوكيل خاص على قبض الثمن الا ان يكون
اهل بلد جرت عادتهم بان متولي البيع يتولى قبض الثمن
فيجزي في اقامة البينة على الوكالة على البيع وهذا بخلاف
الوكيل على بيع السلع فان له قبض الثمن والمطالبة به انظر التقييد
على التهذيب والطرر عليه في كتاب النكاح من المدونة في باب
الصداق من الفصل الثالث من تقسيم المدعى عليهم من تبصرة
القاضي برهان الدين ابن فرحون رحمه الله كما وجد مسئلة اذا وكلت
المرأة زوجها على بيع مالها وقبض ثمنه ثم ادعت انه لم يعطها شيئا
فقال اصبغ له سبيل ما يبيع لها ويشتري والسيوري الوكيل
وكذلك من وكلت يقبض لك مالك بالعراق فجمع ابنه واقام
لذلك سنتين ثم قدم فزعمت انه لم يجمع لك شيئا فانه يحلف ويبرأ
قال بعض شيوخنا وقول اصبغ والسيوري الوكيل يدل على انه يحكم
له بحكم الوكيل فيما باع واشترى من انه للعرف الجاري بتصرف الرجال
في ازواجهم ووقع في سماع ابن القاسم ما يدل عليه وفي سماع عبد
الملك ابن الحسن ما يدل ان تصرفه عليها يجري مجرى حسن تصرف
وكالته والله اعلم انظر بقية في بيع الارض بزرعها والشجر بثمرها

من كتا

من كتاب اختصار ابن هارون للمتيطية ومنه ايضا مسئلة
واختلف في الوكيل يدعي انه دفع لموكله ما قبض له من ثمن ما باعه
على اربعة اقوال قال في سماع ابن القاسم في العتبية والمدونة
القول قول الوكيل مع يمينه مطلقا وروى مطرف عن مالك
ان كان بقرب الاقتضاء بالايام اليسيرة فالقول قول الموكل مع
يمينه وان تباعد الامر كالشهر ونحوه فالقول قول الوكيل مع يمينه
وان بعد الامر جدا لم يكن عليه يمين وقال ابن الماجشون وابن
عبد الحكم ان كان بقرب ذلك بالايام اليسيرة صدق الوكيل مع
يمينه وان طال جدا صدق بغير يمين وقال اصبغ الوكيل على
شيء بعينه غارم وان طال الامر حتى يقيم بينة على الدفع
والمفوض اليه يصدق في القرب مع يمينه وفي البعد دون يمين
يسمع فان مات الوكيل والامر بحدثان القبض كان ذلك
في اموالهما يعني بثبت اداء القبض وجهل الدفع وان
كان موته بعد طول يكون في مثله المخرج والدفع فلا شيء في
اموالهما انتهى من الباب المذكور في الكتاب المذكور انتهى كما وجد
قال الشيخ ابن ناجي في شرحه على قوله ومن قال اشهد
اني ما انقص مما ذكر انه وصي في جميع الاشياء لا خلاف فيه
ويقوم منها اذا قال وكلتك انه يكون وكيلا على العموم وهو
ظاهر قول ابن رشد وقال ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب
اذا قال وكلتك لم يعد حتى يقيد بالتفويض او بأمر وما
ذكر انه لا يزوج بناته الا ابكارا الا باذن فهي رواية في ذلك ان

الموصية العامة تخصص بالعادة فلا يجوز له الجبر إلا بالنص فيفهم
منه ان الوكيل المفوض اليه لا يطلق زوجة موكله ولا يبيع ربعه
الا بالنص للعادة وعليه عمل القضاة عندنا بافريقية ووقفت مسطرة
عندنا بالقيروان وقاضيها ابو يوسف يعقوب الزعبي رحمه الله شيخنا
ابى ابلاغها جميع الرباع كلها وقصر الحكم بذلك على الربع
في الجبارات هكذا كتب فيها التونسي وافتى فيها بعض شيوخنا على
ما بلغني بان بالاذن الربع لا يدخل فيما ذكر لانه لم ينص عليه
ثم وقفت في هذه المسألة التونسية وافتى فيها شيخنا بان شيوخه اختلفوا
فيها بتونس وان الشيخ ابا القاسم الغبريني افتى بمنع دخوله وبه
العمل اهـ من اول كتاب الوصايا الاول اهـ بنقل الجنان قال فيه من
كتاب الشركة وما صنعه مفوض اليه من شريك او وكيل على وجه
المعروف لم يلزم ولكن يلزم الشريك حصته ويرد صنيع الوكيل الا ان
يملك ما صنع الوكيل من ذلك ويضمنه الوكيل اهـ قال ح هذه كالنص
في الوكيل المفوض اليه اذا عمل رجلا بربع من وكله انه لا يفيد ووقفت
عندنا بافريقية وان حكم قاضيها بخلاف هذا لعدم موافقته حتى جاءت
الفتوى من تونس من عند من تقدم انه لا يفيد فرجع عن حكمه ومن
العجب تولية من لا يعرف ولا يسمع لمن يعرف وما ذكر من قوله يلزم
الشريك في حصته لتصريح اللخمي بذلك وحمل ابو ابراهيم والمغربي
قوله هنا على العموم سواء علم ام لا فاقرارها بقول غيره لا يعرف
بين العلم وعدمه فعلى العلم هو معروف وعلى غيره لا يرجع الموهوب
له عند عدم الواهب وظاهر ما هنا مطلقا كقول الغبريني اهـ من الورقة ٣٣

ح منه اهـ بنقل الجنان ومنه من كتاب الجعالة في قوله ولا يجوز كراء
الفدان قال ح وافتى شيخنا ابو محمد عبد الله الشبيبي منها اخي
في توكيل المجبور عليه لكنه لعبد ثم قال وتقدم الخلاف فيه في كتاب
الوكالات فيه اللخمي على عدم جوازه لانه نصح للمال وعليه العمل
اهـ من ورقة من صفحة ١٦ اهـ بنقل الجنان ومنه من كتاب الشهادات
قوله ولو قال الخ قال د يفهم منها ان الوكيل المفوض اليه لا يوكل
وهو احد قولين ابن رشد عن المتاخرين واختار انه يوكل والعمل
عندنا انه لا يوكل الا بتنصيص عليه وكذا العمل على انه لا يجبر النصف
ولا يبيع عقد الربع للعرف والاقرار لا صل دخوله اهـ منه بنقل
الجنان واقرار وكيل الوصية انظر في اقرار من هذا الكتاب وكذا
اقرار وكيل الخصام انظره اثناء لا يطولا انظر عن كله بعد الاقرار وداه
قال هنا فيمن يريد ان يجهل معه الوكيل اهـ لا انظر بشهادة هذا
الكتاب في ورقة منه وهل للوكيل ان ياخذ ردا جعال انظر باب القضاء
ومنه قوله ولكن ان نوكل الخ قال ح لانه على مال وقوته لبعض
الا ان يفوض له في الاخذ والترك يقتضي انه لو وكله وكالة مفوضة
ولم يقل في الاخذ بالشفعة وتركها انه لا يشفعه وهو كذلك لان العمل
على ان الوكالة المفوضة لا تبيع الربع بل جهوتها في جزء العادة
حتى ينص عليه ويتبادر للذهن ان الشراء كذلك لانه كما في جزء بيعه
بالعادة وكذلك منها والله اعلم وقال المغربي في الوكالة المفوضة
ياخذ بها الشفعة او يترك بلا خلاف اهـ من الورقة ٨٢ من الجزء
الثاني ح منه بنقل الجنان

الاقـــرار

وقد يقع الانسان فيما لا يشعر به وانظر باب الشركة من هذا الكتاب
ومن اعتق في جملة ما بيده ثم اشتراه من بيت المال انظر استيفاء
هذا الكتاب ومن المختصر عن كتاب ابن سحنون ما نصه لا يجوز اقرار ابي
الصبي ولا الوصي عليه بغصب او هبة ابنه او هبة من الصدقة ابتنتها الي يوم
وهو شاهد عليه وكذلك ان اقر على مقلده على عقله مما يجوز بيته
بدين او غيره او نحوه والاب والوصي شاهدان لمن اقر لهما ابتداء
اذا استهلكه او اضاعه وان اقر عليه بعتق او طلاق لم يلزمه
وان اقر له على ابنه الكبير فهما شاهدان وان كان الاب عبدا والابن
حرا لم يقبل اقراره عليه ولا شهادته وان كان الاب حرا والابن عبدا
او مكاتبا لم يجز اقراره وكان شاهدا عليه ولعل هذا الخلاف لما وقع
لابن رشد في الاسئلة في نازلة سئل عنها وهي امراة وكلت
رجلا عنها وعن ابنتها المحجورة لها في مطالبة الايتام من قبل ابيها بولاية
الخصام والاقرار والانكار وان يوكل عنها من شاء بمثل هذا التوكيل
فان وقع وكيل خصم المراة هذا الوكيل الثاني عن ملك كان ترك
المتوفي المذكور للمراة وابنتها منه وهما زوجة المتوفي
وابنته فقال الوكيل لم يترك المتوفي مالا ولا دارا لهذه المراة
ولا ابنتها ويقيد عليه هذه المقالة فاستظهرت الموكلة بعقد
يتضمن عزلها لهذا الوكيل قبل تقييد مقالته فهل تثبت عزلته
وتسقط هذه المقالة ام لا فاجاب لا يجوز اقرار الوصي على
المحجور لا ما يجوز من اقرار الوصي في ماله فعله ابتداء ثم من
رضي الله عنه في الجواب عن بقية فصول السؤال فان كلام ابن

رشد يقتضي بحسب مفهوم الخبر ان الولي يسوغ له الاقرار
في حق من الي نظره وهو اخذ المحجور به لكن هو مقيد بما يملك
الولي من انشاء التصرف في حق محجوره كما حصل له التصرف فيه
بتقييده بقوله فيما له فعله ابتداء ومثال ما تقييد هنا الذي لا
يسوغ للولي الاقرار فيه مسئلة النكاح منه في تداعي الزوجين
حيث قبل اقرار ابوي الصغيرين عليهما بالنكاح ووجه هذه
المسئلة عند ظهر احتمالا قبول الاقرار فيه ان كل واحد من الابوين
قادر على انشاء ما اقر به على الصغيرين ابتداء وكذلك هو
المقتضي لصحة الاقرار الذي ما وجدته بخلاف فيما سيرد الى البيع
الكائن فيه انه لما وجد ابن القاسم عن الرجل يقر لولده
ولامراته ولبعض من ترثه بدين في الصحة ثم يموت الرجل بعد
فيطلب الوارث الذي اقر له به فقال ذلك له اذا اقر به في
الصحة امراة كانت او ولدا ابن رشد هذا هو المعلوم من مذهب
ابن القاسم وروايته عن مالك المشهورة في المذهب ووقع في
المبسوط لابن كنانة والمخزومي وابن حازم وابن مسلمة انه لا شيء
له وان اقر له في صحته اذا لم يقم عليه بذلك حتى هلك الا ان يعرف ذلك
بسببه ان يكون قد باع له راسا او اخذ له من موروث فيه شيء فان
عرف ذلك والا فلا شيء عليه وهو قول له وجه من النظر لان الرجل
يتهم ان يقر بدين في صحته لمن يثق به من ورثته علما ان لا يقوم
عليه حتى يموت فيكون توصية لوارث وبالله التوفيق انتهى
٩٩
بشيء من الوصايا فقال فيه ابن رشد المشهور من المذهب

ان اقرار الرجل لوارثه في الصحة بدين جائز واذا لم يقم به الا بعد موته
قلت هو ظاهر المدونة اه فرع قال فيها ويجوز اقرار المريض
بقبض الدين من الاجنبي وارثا او من يتهم فيه ولذا قال ابن الهندي
في وثائقه في الاب يبتاع الدار لولده الصغير في صحته ويقول انه دفع
الثمن من مال الولد ان ذلك جائز والدار للولد في حياة الاب وبعد وفاته
وقال ان العمل مضى على ذلك ولم يجاوب الا اصبغ ابن الفرج فانه
قال ينظر فان علم للولد مال من موروث او غيره وتبين صدق الاب
نفذ ذلك وان لم يعلم صدق الاب كان توليجا ورجع ميراثا لمن اراد
الخروج من الخلاف ذكر في العقد الوجه الذي صار المال به للابن
اه من كتاب المديان بمعناه ومعنى وفيها قال ابن رشد انه لو اقر في مرض مع
وجد ابنه انه ماض اتفاقا اه بمعناه ومعنى قوله وان مات رجل
وترك ولدين وترك مائتين فاقر احدهما ان لفلان على ابيه مائة
وانكر الاخر فان كان المقر عدلا حلف معه المقر له واخذ المائة وان
ابى ان يحلف رجع على المقر بنصف المائة التي في يده لانه الحائز
اقراره في حقه دون حق اخيه وان كان سفيها لم تقبل شهادته في
هذا ولا يؤخذ من ماله شيء وان شهد رجلان من الورثة له بذلك
قضي بها ان كانا عدلين اه قال فيفهم منه ان الاقرار شهادة
وقفت بتونس وقال الشاهد انا اقر ولا اشهد به وما ذكر من حلفه
معه فيه نظر اذا قال الشاهد ان الدين باق على الميت ولم يوجد
منه من يحلف يمين القضاء مع ذلك قاله ابن يونس هنا كلام من
الورثة اه جنان فطرح وان شهد لصاحب الدين بذلك واحد

من الور

من الورثة فحلف معه ان كان عدلا واخذ حقه فان نكل اخذ من
شاهده قدر ما يصيبه من الدين وان كان سفيها لم تجز شهادته
ولم يرجع عليه حصته بقليل ولا بكثير وانظر تمامه في محله من
هذا الكتاب اه وان بيع ملكه وهو حاضر فلم يطلب ذلك
وقال ردفته البيع لم يجز عقد ملكي هل ينفذ ذلك ام لا انظر باب
الاستحقاق ومن هذا المعنى انظر اذا اشترى الرجل لولده دارا
بمال وهبه له ثم مات الاب قبل ان يقبض البائع الثمن فان الثمن
في مال الاب ولا يبطل بموته وهل يدخل ذلك قول الفقيه في مسالة
الصلة المذكورة في كتاب المديان والظاهر انه لا يدخل وكذا النكاح
واصدق عنه ومات قبل قبض المراة الصداق جاز بالقضاء اه من
كتاب المديان قال صاحب الكافي كل من اقر لوارث او غير وارث في
صحته بشيء من المال او الديون او البراءة او نص ثمن المبيعات
فاقراره جائز عليه لا يلحقه فيه تهمة ولا يلحق به تاليج والاجنبي
في ذلك سواء وكذا القريب والبعيد والعدو والصديق اه فرع
اقوال
او شهدوا على اقرار الميت المسالة يفهم منه ان من اعترف لرجل
بحق ولم يبين من اي وجه صار قبله ان الاقرار يمضي والحق لازم له
وفيه قولان والظاهر منهما الصحة وهو قول ابن القاسم في سماع
اصبغ من كتاب المديان من العتبية من كتاب الولاء والمواريث من
حاشية الشيخ الطرابلسي اه ما وجد وانظر هامش اقرار من
تالي المختصر ورقة من نسختنا باني نقلت هنالك مسالة
بوابه هذا من تذكيرها للقابل الا انه ذكر ان اقر في الصحة فرضه وان

كان قام بعد مدة المتريان شهدت له به بينة يجهلها ولا يشهد ميراث
الوديعة والعارية ومن ائتمن على امانة فجحد اخراجها انه
عنده فان اخرج الغرام من هذا الكتاب في ورقة قوله وبعد راي تكرر
في الشركة وفي صدر كتاب الوديعة والسفر هو مظنة الخوف
غالبا فلو فرض انه كان مأمونا فهو نادر فيلحق بالغالب قاله
شيخنا ولم يرتض قول المغربي وحتى هذا المسافرون تكرر عندهم
الوديعة ويكون في الرفقة من يعرفهم ببلده عما عندهم خوف
اللصوص بذل الامر الى غير ذلك مما يقتضي وكذا الكلام ان خرج عليهم او
طرح الوديعة في موضع فرجوا سلامتها فيه ثم ان اللصوص ردا
لا ضمان عليه الا جنان ومن رد ما تلف من الوديعة في هلكت انتهى
في الاجارة من هذا الكتاب في ورقة منه والموضع هل يقتضي
ام لا ومن انكر المعاملة ثم ثبتت عليه ثم ادعى الدفع لم يسمعه
ذا انكر في باب القضاء من هذا الكتاب في ورقة منه قوله وان
علم الخ قال يقوم منها ان السكوت اذن فيؤخذ منه براءة دفع
الرسول المال للمرسل اليه دون بينة نحو ما مر لان اخذه سكوته
اه من اوائل الكتاب القراض من الشرح الثاني اه بنقل الجنان
ومنه من داخل كتاب الوديعة قوله ومنا دعنه وفي سماع
محمد كاتب قال ج يعني بقوله محمد كاتبا هنا الذي يقول ما اودعني
شيئا وظاهره انه لا يقبل قوله انه ردها او ضاعت ولو قامت له
بينة بذلك وهو كذلك على المشهور لانه كذبها وقيل يقبل
مجردا واخرى اذا قامت له بينة وقيل يقبل قوله اذا اقام البينة

بردها ولا يقبل قوله في ردها بغير بينة وقيل يقبل قوله في
الضياع لا في الرد الا ببينة قاله ابن القاسم وفي جواب ابي الحسن
ابن عبيد الله القفصي واني فهمت ما الكلام الجاهل الذي يجري ان الانكار
يغره واما العالم الذي يعلم الدين اذ يجري فلا يعذر وقال شيخنا
ابو مهدي قيل هذا متفق عليه وقيل الخلاف فيعلمه انه خلاف يكون
خاصا وافتى بعض شيوخنا على ما بلغني انه ادعى المنكر بعد
ان قامت البينة انه نسيه مدة لطول الزمان فانه يقبل قوله
بخلاف اذا لم يطل وظاهر الطلاق وكلامهم خلافه فيكون شاذا
وبسطت الكلام في هذا في باب الوكالات وما يقدم من ذكر
المشهور هو قول ابن الحاجب وهو خلاف قول ابن زرقون في قوله
واما اذا قام البينة على ضياع القراض او رده فالمشهور انه
تنفعه البينة بعد انكاره واما لو قال له لما طلبه ما لك عندي و
ديعة فانه يقبل قوله اتفاقا وفيه هذا قاله ابن القاسم وابن وهب
واشهب ومطرف وابن الماجشون وظاهر كلامهم انه متفق عليه
وصحح ابن حارث به في القراض فقل ذلك الاه منه بنقل الجنان
ومنه ووقعت مسئلة بتونس في ايام قراءتي به وهي رجل
استلف طعاما مسوسا فحكم فيه شيخنا ابو مهدي بانه يغرم قيمته
لتعذر مثله اه منه عند قوله فان لم يجد الخ من الورقة اه بنقل
الجنان قوله فان اراد هدم النقض الخ قال ابو ابراهيم هل يؤخذ من
هذه المسئلة ان الامام يتعرض في بيع الغائب اذا خاف عليه
الهدم وهي اوجه من شراء النقض وهل يستخرج منها ايضا ما قال

لبعدها

اللخمي فيما فات بموته وفساده من مال الغائب ان القاضي يتعرض له
قال المغربي وانظر على هذا من كانت بيده وديعة يخاف فسادها
مثل الطعام يخاف عليه السوس هل ينظر فيه او يرجع امره الى
السلطان انتهى من صغير ابن ناجي على المدونة من كتاب القسم من كم
بنقل الجنان قوله قال بعض ولو استأجرت ثوبا تلبسه يوما الى
الليل فلا تعطه غيرك يلبسه لاختلاف اللبس والامانة انتهى قال الشيخ
المذكور افيم منها ان من استعار كتابا انه لا يعيره لغيره وهو
خلاف عموم قول ابن الحاجب ومن استعار شيئا الى مدة معلومة
فلا باس ان يفعل فيه من مثله في المدة وليس ان يعيره من مثله وقد ايضا
وقبله الناكفاني كما قبل ابن عبد السلام وابن هارون قول ابن
الحاجب المعين مالك المنفعة غير محجور عليه فيتكلم فيه للمستعار
والمستأجر ومثله كابن شاس ويزيد بعدما قالوه في قوله في
الوصايا الثاني وللرجل ان يواجر ما اوصى له من سكنى دار
او خدمة عبد قال في وصايا المدونة الاول الا ان يريد رب العبد ناحية
الكفالة والحضانة انتهى من صغير المذكور من كتاب الجعل والاجارة
من الورقة من الجزء الثاني كم بنقل الجنان ومنه من كتاب
الوديعة قوله وان اودعها لغير عذر فاتت فان ضمن ما ذكر من كونه لا
يصدق هو المشهور والمنصوص الا ان قال وعمل قول ابن القاسم في
تفريقه في ادعائه ان نبت الخوف والسفر عليه ان المودع الثاني
مقر بالقبض مودع ضامن وان اكذبه في دفعها اليه لم يصدق
في اطلاقه يمين او ان يدفع لغير اليد التي دفعت اليه وقال عبد

الملك

الملك يصدق وبه القضاء اليوم في الشامل ومع الوديعة ليس بغير بينة
انتهى منه من الورقة من الثاني كم بنقل الجنان ومنه قوله قال
مالك في امهات الام قال ح قلت وقعت عندنا مسألة بالقيروان منذ
ايام في رجل مقدم على احباس مدرسة كائنة بالجريد يبيع
غلتها ويأتي بثمنها ليصرفه في مصالحها فدخل بلد الحامة والمال
معه واصابه جنابة فدخل بعض [illegible] ليغتسل فيه واخذ
البرط وعلقه في مسمار معد لذلك وغسل [illegible] فلما فرغ نسيه ورجع
اليه فلم يجده والرجل غريب لا يعرفه احد بها ولو كان الحمام ماله لما يعقل
الا ذلك في غاية الفن فهل يضمن لانه قادر عليه ان يسال عن اجود
الناس ويضعها عنده او معرفة كجولي هنا اذا نسيها في موضع
ادعاه انه يضمن ونحو ذلك لا وبه افتيت وجماعة العلماء بتونس
يونس من شيخنا حفظه الله رفعت القضية الى الشيخ ابي القاسم
الغبروسي فافتى [illegible] به القول في هذه النازلة انه لا يضمن
بالتغافل فاعتذر واخذ يفرق بينها وبين ما افتى فيه بكلام طويل
جلبه ولا ادري ما حكم به قاضي الجماعة بتونس اذا الحكم له ولمن يكون
له النظر في المدرسة المذكورة في اصل التحبيس انتهى منه كم بنقل
الجنان قال الشيخ علي الاجهوري في كتاب الوديعة من شرحه على
المختصر ما نصه كل من ادعى الدفع الى غير اليد التي ائتمنته
لم يصدق الحمد لله سيدي رضي الله عنه جوابكم كان الله لكم في مسألة
هي ان فلانا توفي الى عفو الله تعالى لمدة عشرين عاما وترك اولادا
ذكورا واناثا صغارا لهم ان ولده فلان هو الاكبر كان اذ ذاك بالبلاد

المشي فيه ثم قدم الى بلده مع عمه فسألا عنهما بموته وكان قدوم اخيه
فلان من حيث ذكر اليه فالاصل مع ورثة اخيه المتوفى المذكور لما
كان بينهما من التعلقات فانفصل مع ورثته ورجع ولده فلان المذكور
الى بلده المشي فيه واستوطن نحو عشرة اعوام ثم قدم فلان
من البلد المشي فيه وادعى على ورثة فلان المتوفى المذكور ان له
قبل المتوفى المذكور كذا وكذا واستظهر كتابا من جملة ما كان يرسله
له من البضاعة ذاتها باقية عنده بعد وفاته وذكر ان فلانا شريكه
اخذ من بلده فلان كذا وكذا التي لا يخفى عليهم وكتابا ذكر انه
بخط فلان فيه ما يعضد دعواه وبكتاب اخر بخط ولده فلان بالفراق
ورثة فلان فيما ادعاه عليهم لا علم لهم انهم صغار السن حين وفاة
مورثهم المذكور ولا يعلمون شيئا من ذلك وان اخاهم فلانا المذكور
كان بالبلد المشي فيه وقدم منه مع عمه فلان ولم يحضر ثم فلان المذكور
بعد ذلك ولا ارسل لورثته وكيلا ولا قدم مقامه بسبب ما ادعاه وكل
سنة يعود من المشي فيه ولم يحضر ثم بعد ذلك بمهل صلح اليه
نقلى حيث كان ورثته لا يعلمون ذلك ولا وجدوا كذا وكذا المذكورة
بعد وفاته ولم يوص بهم الحال المذكور لا يقبل دعوى القائم المذكور
بعد مضي هذه المدة لان تصرفه مع مورثهم كان على وجه الامانة فيكون
القول قول الورثة ام قول المدعي وما ادعاه من الكتابة لا يقام
له بذلك حجة جوابا لكم شافيا والسلام عليكم ورحمة الله جواب
به وقفت على السؤال المسطور اعلاه ولا كان الامر كما ذكر
وسكت فلان القائم بتركة الميت طالبا بعد هذه المدة ولو قامت بينة

على

على خط فلان المتوفى لان اقراره ان يكون اقرارا وهو مع هذه
المدة والحالة لا يوجب شيئا في تركة الميت المتوفى قال
العلامة ابن الحاجب ومن مات ولم يوص ولم توجد حجج مالي
يتقاضى كعشر سنين ومثله قول ولي الله تعالى سيدي خليل
في مختصره ونصه وبعد ثمانية ولم يوص ولم توجد له كعشر سنين
ام ولا كالشهر كما قريب سواء كان باقرار او بينة لكن ما عول
عليه هو مقتضى قول الامام ابن عرفة مجمل كلام المختصر وابن
الحاجب وكلام المدونة عليهما ان ظاهر المدونة يقتضي الفرق
بين الاقرار والبينة قال فيها ومن هلك وقبله قراض ووديعة
لم توجد ولم يوص بشيء فجائز في ماله ان لم تقادم فظاهر هذا
عدم تقييدها بمدة ووقع في سماع ابن القاسم عن مالك تقييد
ذلك بالقرب شيئا وشبهه والظاهر رجوع المطلق للمقيد
كما مشى عليه الشيخان خليل وابن الحاجب والحاصل انه لا دعوى
على ميت لا ببينة لان الاصل البراءة مطلقا ولا يطلب من الورثة
الا من يظن به العلم بما في قبل مورثهم فلا ضمان على من ذكر
في مطالبة القائم بما ذكر والله تعالى اعلم وبه التوفيق وكتبه
الفقير الى ربه ابو القاسم الجنان الحكوي عفا الله عنا وعنه
بمنه وكرمه امين هكذا وجد ... بصدد المرجع فيه
الرهان ثبت ببينة مقصورة للمتوفى في حياته ووديعة التي
تام ويحد اخر الوديعة من الشيخ خليل ومعنى مقصورة
للمتوفى انها تنسب له وهو مخافة ان يموت او يتلف ومثله في النوازل

في الوديعة منه وفي شرح القلشاني عند قول صاحب الرسالة
والمودع اذا قال رددت الوديعة اليك صدق الا ان يكون قبضها
باشهاد انتهى الغصب ومنه في اول كتاب الرهون في قوله والحوز
في الرهان نصها ملك الرهن الخ قال قال اللخمي يقوم منها ان الحوز
المشاع يتبين ثم ذكر نظائر ثم قال في الاخرينا والنوع الثاني في عبدا
ودابة يغصبا الغاصب لغصب احدهما والاخر يختبر ولم اقف
في مسئلة الغاصب على نص الامام استقريت من هذه النظائر واشتد
نكير شيخنا عليه في قوله انه لم يقف على نص في مسئلة الغصب لقصور كلامه
لانه يا في اصيلة الغصب وذكر فيه قولين وان اللخمي [illegible] زاد فيه
ابيت مع شيخنا ابي مهدي عيسى الغبريني في عينت شيخنا ابن
عرفة الله المحارام منه من الورقة ٥٣ من الثاني ح جنان
مسئلة قال الشيخ الرانوغي في قوله في كتاب الفتوى اذا علم
ان السيد يبيع ما ذكر عن نفسه الخ يقوم منها ان من باع من غاصب
شيئا ثم اثبت ان له القيام والرجوع فيما باع وان لم يستحضر الشهود
ولو استحضرهم لكان اولى قلت ظاهر المدونة اشتراط
ثبوت السبب في شهادة الاسترعاء ثم ذكر الخلاف في ذلك فانظره
ا ومنه مسئلة اذا حرث الرجل الارض عادة في التعدي والغصب
وقام رب الارض فيها واستحقها وانتفعت له في الزرع وقت استحقاقه
بعد فان الزرع يكون لرب الارض بلا شيء ولا زريعة ولا شيء والاصل
هذا قوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق وهذا هو الذي نقله ابن
يونس عن الامام ابن القاسم واشهب واليه ذهب في قوله وكل ملك

منفعة

منفعة فيه للغاصب كالجص والنقش فلا شيء فيه قال الشيخ ابن ناجي
في [illegible] ان ازالة الغاصب فانه يغرم قيمته وان قام بعد جوازه ابان
لقيل زراعة ولا ينتفع المستحق بارضه ان قلع فليس له قلعه على المعروف
وله كراء ارضه حسبما نوعي ذلك بحرام في مثاله بقوله وليس
له قلعه على المعروف الخ مختصا من قام الشوارد منه
ومنه في كتاب الاستحقاق وسئل الشيخ الفقيه ابو العباس
احمد بن محمد القسنطيني الفقيه وانه يعرف بابن قطانة عمن اشترى
عبدا من غاصب وخرج واخذ فيه هل يسوغ الشراء من جهة
الامام فيه بجوازه لانه لما اخذها ثبتت القيمة في ذمته عملا
بما تقتضي وشنع ذلك عليه وكان في ابناء اقرانه تشنيعهم
عليه ان كان من باب [illegible] هذا الباب على العلامة لم يلاينه احد على
الشراء من الغاصب مطلقا فوالحق ولا جنابة به هو الجاري على
ظواهر المدونة وظواهرها كالنصوص ولقد نبه مزية عليه
نجم الاسلام من صفيه عليها من الورقة ١٣٢ من الثاني بنقل الجنان
ومنه في قوله ومن ابتاع امة واقام ابن سهل من هذه المسئلة
ان من ورث مالا فاستحق فيه لا يرد الغلة وقال ابن زرب في
مسايله نزلت بقرطبة فافتي فيها ذا اخذا من قول ابن القاسم فيه
الغلة فيه ان المستحق منه كان ضامنا للثمن الذي دفع عند عدم البائع
وقيل انه يرد الغلة لانه اشترى ما لو تلف رجع بالثمن وهو ظاهر
قول ابن القاسم في المدونة ان عليه الغلة بالضمان قال ابن رشد
وبالاول جرى العمل اه من الورقة ١٣٣ ح بنقل الجنان وفيه وثانيه

ابن العطار واذا فسخ بيع الحبس في الغلة فيما اسلف قبل ثبوت
تحبيسه للمبتاع لم يرجع عليه بشيء منها اذا جهل الحبس ويحلف انه
لم يعلم به وما كان فيه زرع وسقى انتفع من الثمن وقت الاستحقاق فهو
للمحبس عليهم والزرع لزارعه اذا ثبت التحبيس حسن نيابة فان
كان فيه الاباب فعليه كراء الارض وان باع الحبس المحبس عليه رجع
عليه بالثمن وان ثبت عدمه وصلى اخذه من غلة الحبس عام فعام
فان مات البائع قبل استيفاء المشتري ثمنه رجع الحبس لمرجعه
بلا شيء للمبتاع ولو كان بائع الحبس كبيرا لعقبه عالما بالتحبيس
عوقب بالادب والسجن اذا لم يكن له عذر وينبغي ان كان مالكا
لنفسه مع ذلك عالما بالحبس ان لا يرجع على المبتاع بشيء من
الغلة ونزلت بقرطبة في مسئلة القرشية وابيت فيها
بذلك وقال الفقيه غيره وقال به خطأ   مسايل ابن زرب
فيمن ورث مالا فاستحق من يده بالحبس فسيل الغلة فهل عليه
الوارث غرم الغلة فقال اما في قول ابن القاسم فلا غرم عليه
بقرطبة وقد قضى بذلك واما على قول سحنون فعليه الخراج ابن
سهل في انظار اليه هو الواقع فيه استفتاني فيمن اشترى
جارية بكرا او ثيبا فوطئها ثم استحقت بحرية فلا شيء في
وطيها ولو استحقت بملك اخذ من قيمة الجارية ام هكذا
وجد الحمد لله قال الشيخ ابو زيد عبد الرحمن بن محمد الفقيه احمد
المالكي المعروف بابن عسكر فيمن كان ماله حراما لا يحل معاملته
واكل طعامه وقبول هديته وهبته وان كان متشابها فحكم الشبه

احمد زروق في شرحه لهذا المحل قال بعض المشايخ خلق الله الحلال
حلالا كما خلق الحرام ظهور الحق الا بتجنبه الحرام خير ومن هذا لا
يتجنبه الحرام اثم وقد جرى بعض العلماء بتحريم اموال الظلمة واذكر
عن الشيخ ابن عبد السلام قال لا يحله ذلك على الورع ولو تورع
في ذلك الرسول يقول الفقيه فيها ماهو حكم الله كان خيرا له وحكي
ان الفقيه ابا عبد الله الغبريني رحمه الله نقل ان السلطان ابا الحسن
المريني دعا فقهاء وقته التونسية وكانوا اهل علم ودين فكان
فيهم من قال انا طاعم ومنهم من اكل وقلل ومنهم من اكل الغلات
كالتمر ونحوه ومنهم من تهيأ للاكل وكله ومنهم من قال انا تونسي اعرف طعام
الامير على وجه البركة فانا طالب فيما لهم الشيء واظنه ابو ابراهيم
الاعرج عن ذلك فقال الاول طعام شبهة نصدق منه بالصوم
كما ورد وقال الثاني كنت اكل بقدر ما اتصدق به فجهول الا
رباب والحبانس كالغاصب وقال الثالث اعتمدت القول بان الغلات
للغاصب اذا خرج بالضمان وقال الرابع طعام المستهلك ترتب
القيمة في ذمته مستهلكه فجعلناه وله وقد مكنني منه فحلل ليه
قلت هذا حرم الفقه ولبابه وقال الخامس طعام مستحق للمساكين
فدر ما على استخلاص بعضه فاستخلصته واوصلته الى اربابه وكان
قد تصدق بما اخذه وهذا احرى بالصواب لجمعه بين الفقه والورع وبالجملة
فالانسان فقيه نفسه بقدر الفقه فيه من نفي الاشتباه ومن لم يكن
له بصيرة فعليه بالتخوف ما امكنه وبالله التوفيق وهو الهادي
من يشاء الى اقوم طريق انتهى كما وجد الحمد لله ومن غصب كبش ابن

ما نصه سئل الشيخ ابو العباس احمد بن قاطنية عمن اشترى من
غاصب غنما فذبحها واخذ في بيعها هل يسوغ الشراء منه فاجاب
بجوازه لانه بذبحها ترتبت القيمة في ذمته وشنع ذلك عليه وكان
هذا في ابتداء قراءتي وتشنيعهم ان كان من ناحية سد الباب
والذريعة عن العامة لئلا يتمالؤوا على الشراء من الغاصب مطلقا
فواضح والا فقد احتج على التحليل في المسئلة وهو قول ابن
القاسم فيها المجموعة اه كما وجدته بخط هذا السؤال والجواب
قبل هذه الورقة ١٤٢ ثم ما تقدم ذكر الباب انه من الصغير منقول
من باب الاستحقاق وهو هنا منقول من الكبير من باب الغصب ولعله
فذكره فيهما فاني لم اقف على واحد منهما والله اعلم بغيبه واحكامه
اه كما وجد ومنه من كتاب الغصب قوله ولو عمل الخ قال واخذ
منه شيخنا ابو مهدي ان من اخذ ترابا من ارض محبسة وعمله خابية
انه يفوت ويرد مثل ما اخذ من التراب وكتب بذلك الى قاضي
باجة لما نزلت المسئلة بها وسالته عنها وسئلت عمن اخذ
ترابا من جار وضعه بارضه وغرس فيه غرسا وطعم فافتيت فيه
بانه فوت جملة بما دل عليه قوله ولو كانت خشبة قائمة لم ينشر
فيه الفرس ثم سئل شيخنا ابو يوسف يعقوب الزغبي فحكم فيها بما
ما تقدم وخالفني بعض اصحابنا معرفا بان خشبة قائمة مجملا فما
دل عليه قوله للمعنى الذي ذكرناه اه منه من ورقة ١٣١ من
الشطر الثاني ﺣ منه بنقل الجناة ومنه من حريم الابار
وقال سحنون في كامل الحر رجل كلم ان تدخل بيت رجل محرم منه

من

فتا عليه فقد له فاخرج اليه ما امر به ودفعه اليه ثم عزل العامل
وقام رب المتاع قبله ان يأخذ به الذي من شاء منهما اه من ورقة ١٣
ﺣ منه بنقل الجناة ومنه قال الشيخ ابن الطيب في شرح الرسالة
من باب التعدي واذا امر العامل من يخرج له مالا من بيت انسان
فيجعل ضمن من شاء منهما فان ضمن المامور رجع على الامر وللمامور
طلب العامل بغرم قدر المال وقال عيسى في مطالع اسكن معلما
يعلم اولاده في دار مغصوبة ان الكراء على من شاء منهما واذا دل
اللص او الغاصب على مال رجل ومضى ولولا دلالته ما عرف ذلك فعلى
الدال الضمان يغرمه ان وجد لحمالة قال ابن ابي زيد واذا اعتدى
على رجل فشكاه الى السلطان الظالم فاغرمه مالا فعليه الادب
وهو قول الاكثر وقال بعض الشيوخ يغرم ما اغرمه الوالي بغير
حق وهذا اذا كان ظالما في شكايته وان كان مظلوما ولم يقدر ان
ينتصف منه الا بشكواه فغرمه عليه السلطان فلا شيء على الشاكي
ويرجع على من ظلمه ان قدر وكذا القول فيما اخذه جندي الظالم
وافتى بعض الفقهاء بان قدر الاجرة على الشاكي وما زاد على ذلك
فعليه ما تقدم من التفصيل في الشاكي قال ابن ابي زيد واذا اخبر
السلطان باسماء قوم وهو يعلم انه يطلبهم ظلما فهو بذلك ضامن
وعليه العقوبة اه من خط يد المبارك نقلته منه كذا وجد الاستحقاق
ومنه قوله قال ابن القاسم ومن ادعى شيئا في يد رجل ثم اصطلحا
على الاقرار على عوض فاستحق ما اخذ المدعي فليرجع على صاحبه
فيأخذ منه ما اقر له به ان لم يفت فان فات بتغير سوق او بدن فقيمته

عرض او حيوان اخذ قيمته اهـ قال ح ما ذكره متفق عليه ابن يونس
واما اذا استحق ما بيد المدعى عليه فقال اشهب في المجموعة اذا استحق
ببينة وحكم فيرجع على المدعي بما دفع اليه وقال سحنون في
كتاب ابنه يرجع كان اقراره للمدعي وانما اخذ منه ظلما وذكر ان
هذا قول اهل المدينة ومن يقتدى بقوله قلت قال العزيري والعمل
عندنا اليوم عليه واختلف اذا كان في عقد الشراء وعلم المبتاع المذكور
بحق ملك البائع المذكور حين الشراء لم البيع وانعقاده فقال ابن القاسم
واشهب لا يستحق انه لا يرجع اذا استحق ذلك من يده وقال غيرهما
يرجع الباجي فيه وتابعه اختلف المتاخرون اذا قال في عقد الشراء ابداره
او الدار التي له وينبغي ان يخرج المتاخرون من الخلاف فيسقط ويكتب
دارا او الدار التي يذكر انها له وذكر ابن العطار القولين قال والقضاء
بانه يرجع قلت والعمل عندنا على خلافه اهـ من الورقة

قال ولو علمت المراة حين تزوجت العبد برقه او كتابته لم تتبعه بشيء العزيري
يوخذ من هذه المسألة ان من اشترى سلعة من غاصب عالما بغصبه
ايها اذا استحقت انه لا يرجع على الغاصب بالثمن اذا اخذها ربها وهي
مسألة ذات قولين المشهور انه له الرجوع انتهى واذا اشترى رجل
دارا ثم اطلع على ضياع عقدها من الاجنبي يرجع به قاله ابن عرفة
وتلميذه القوري بينهم وبه الحكم اهـ من خط الامير الحسيني اهـ مسألة
اعترف بملك انه حر بيد عمرو ولي وشبيه لصاحب الخبز ثم اشتراه منه
المعترف فقيل له اذا اعترفت به حر بيد عمرو فقال فعلت ذلك ملوذا
من رام الخبز ان جهل يقبل منه ذلك او يوخذ باقراره ويدعي منه ما

اشتر

اشتراه ويعطى لاربابه باعترافه فيه نظر اهـ من خط الشيخ سيدي
عبد الله بن سيدي الله كما وجد وانظر مسألة العلقة في باب الشهادات
من هذا الكتاب الجزولي اخذ ان وثائق الاشرية المعقودة بين البائع
ومن قبله يجب دفعها للمشتري وينبغي ان تكون هذه الوثائق بيد المشتري
في الحوز فيكون القول قول من هي بيده حتى يثبت ما يخرج ذلك من
يده ورد على من قال ان وثائق الاشرية لا توجب رفع النزاع لا بين
المتبايعين خاصة لا غير ذلك ونقله شيخنا عن شيخه ابن عبد السلام
ووقفت في مسألة ونقل فيها شيخنا المذكور ما تقدم فاجبته بما تقدم
من انه توجب الحيازة فلم يجب عنه بشيء وهو الظاهر عندي اهـ من
مسائل البرزلي والعبوسي والرد فيه من ابو سعيد اهـ كما وجد
مسألة فيمن اشترى دارا من رجل وحازها مدة ثم قام عليه رجل
اخر وادعى ان الارض لموروثه وانه يعلم ذلك الا انه لم يجد رسم تدل
والرسم الان ان جهل يقبل قيامه ام لا فاجبته الحمد لله احتجاج القائم عليه
بعدم القيام لعدم وجود عقد تملكه لا تقام له به حجة ولا يعذر به على ما افتى
به الشيخ ابو مهدي عيسى الغبريني قال الشيخ ابو الفضل ابن ناجي
بان الصواب عندي انه لا يقبل منه الا ان كان المشتري باقراره حتى له مدعي
رفعه اهـ ملخصا منه من اواخر جزء من الشوارد اهـ كما وجد وانظر من
قول ابن القاسم ان من قام يطلب ربعا حين يحضره بينة تنقطع فيها الحجة
وقال اني ما سكت لاني لم اجد بينة او ضاعت وثائقي فلما وجدت
ذلك قمت انه يمكن من ذلك وبه افتى بعض الاندلسيين اهـ
من باب الحدود من حاشية الشيخ الطرابلسي على المدونة عند قول الامام

BIBLIOTHEQUE NATIONALE DU ROYAUME DU MAROC

وما اشتري عرضه وهو يعلم انه له كما وجد الحمد لله مسألة وفي الطرر
الموجه من قبل القاضي للحيازة بمنزلة الموجه من قبله للاعذار يجزئ فيه
عدل واحد تنبيه الغائب واذا كانت غيبته قريبة فهو محمول
على عدم العلم حتى يثبت عليه العلم والحاضر محمول على العلم حتى يثبت
انه لم يعلم قاله ابن رشد اه فصل وفي مختصر الواضحة اذا
قضي للرجل على الرجل بالدار او بشيء من الاشياء فلم يخرج المقضي له
ونحو هذه المسألة في البيان فصل اذا عرف اصل دخول الحائز في
الملك مثل ان يكون دخوله بكراء او عارية او غصب او اعمار فهو محمول
على ذلك ولا ينتفع بحيازته حتى ياتي بامر محقق من شراء او صدقة او
هبة او نحو ذلك الا ان يطول زمن ذلك جدا الى خمسين سنة ونحوها
ويكون المقضي عليه قد احدث بناء او غرسا بحضرة الطالب وهو ساكت
من نحو عدة رد ذلك قطع بحجته اه من السادس والستين من الشرح ابن
مرزوق في حكم الحيازة هـ كما وجد الحمد لله قال صاحب الرسالة ويقضى بالحائط
لمن اليه القمط والعقود قال ابن ناجي وكذا الكوا الطاقات اذا لم تكن نافذة
وكانت من جهة احدهما خاصة قضي بالحائط لمن تكون الطاقات من جانبه
ثم قال والقمط هو الخشب الذي يكون بين الحيطان البنيان هـ منه كما وجد
واذا حرث الرجل على وجه التعدي والغصب وقام ربها بها انكر المزارعة
من هذا ومنه قوله وان علم فلتت ويقوم منها ما في القنية من كتاب
الاستحقاق اذا اشترى عبدا او استحقه وهو يعلم انه ملك للبايع فلا
يرجع عليه الا من الورقة [illegible] بنقل الجنان واذا بنا الشريك او
غرس او صنع بيرا في ارض الشركة بجهل قيمة بنائه قائما ومقلوعا انظر

تم الجزء

باب الشركة من هذا الكتاب ومن سماع سحنون عن ابن القاسم عن
مالك في رسم اخذ من كتاب الرطب باليابس قال سحنون اخبرني ابن القاسم
عن مالك في ارض بين رجلين فحفر احدهما بيرا او غرس فيها غرسا
في غيبة الاخر ان يعطيه ان يكون عليه في البير بقدر حصته في
الارض قال القاضي ابو الوليد قول مالك رحمه الله في هذه الرواية ان
الشريك اذا اراد ان يدخل مع شريكه فيما بناه او احتفر او غرس
يكون عليه في البير بقدر حصته في الارض ولم يبينه وان كان عليه ان يكون
في ذلك قدر حصته من النفقة التي انفقها او قيمة ذلك قايما وقيمته
منقوضا وفي ذلك تفصيل انه لا يخلو الامر من ثلاثة اوجه احدها ان
يكون بنى وغرس او احتفر وشريكه غايب بغير اذنه ولا علمه والثاني
ان يكون بنا او غرس او احتفر بحضرة شريكه واما اذا كان بنيانه وغرسه
وحفره وشريكه غايب بغير اذنه ولا علمه فيتخرج ذلك على قولين
احدهما ان الشركة بينهما في الارض شبهة توجب ان يكون له قدر حصة
شريكه من قيمة عمله قائما الا ان يكون قدر حصته من النفقة التي
انفق اقل من ذلك فلا يزاد عليه يقوم هذا القول فيما
وقع لابن القاسم في رسم القطعان من سماع عيسى من كتاب الشركة
والقول الثاني ان الشركة ليست بشبهة فلا يكون له فيما بنى او غرس او
احتفر الا قيمة ذلك منقوضا وهو قول ابن القاسم في المسئلة التي تنزل
ونقدم ذلك ايضا ما وقع في سماع سحنون من كتاب المزارعة واما ان
كان بنا وهدم او غرسه بحضرة شريكه وعلمه دون ان ياذن له في ذلك
فيتخرج ذلك على الاختلاف في السكوت هل هو كالاذن ام لا فعلى القول بانه

كالآذن ان كان قد انتقص من المدة ما يرى انه اذن له الى مثلها كان عليه
قدر حصته من ذلك منقوضا وان كان لم ينقص من المدة ما يرى انه اذن
له الى مثله كان عليه قدر حصته من ذلك قائما ويختلف على هذا القول
هل يكون له كراء في حصته لما مضى من المدة ام لا فقيل لا كراء له وهو
قول ابن القاسم في رواية عيسى عنه في اخر هذا الرسم وفي اول الكراء
بعد ان يحلف انه ما رضي بترك حصته من الكراء في ذلك وهو
قول عيسى في هذا الرسم من روايته في اخر سماعه من كتاب الشركة
ويأتي على القول بانه ليس كالآذن فيكون له كراء حصته لما مضى من المدة
قولا واحدا او يكون عليه قدر حصته من البنيان منقوضا وان لم يمض من المدة
ما يرى انه يبنيه الى مثله واما اذا كان بناؤه وغرسه وحرثه بعلم
شريكه واذنه له في ذلك فالحكم في ذلك ما ذكرنا اذا سكت ولم ياذن
على القول بان السكوت كالآذن وهذا كله اذا رضيا بالمقام او كان مما
لا ينقسم واما اذا كان جميعا الى القسمة وكان ذلك مما ينقسم فالحكم في ذلك
على ما قاله ابن القاسم بعد هذا متصلا بقول مالك ولو دعى الى ذلك
احدهما لدخل الخلاف فيه بالمعنى من مسئلة كتاب الشفعة من المدونة
حسبما اذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى مسئلة قال ابن القاسم من
غرس او بنى في ارض بينه وبين شريكه وشريكه غائب فلما قدم اقتسما
الارض فان كان بناؤه فيما صار له من الارض كان له وكان عليه من الكراء
بقدر ما انتفع من نصيب صاحبه وان كان البناء والغرس في نصيب
غيره خير الذي صار في حصته من ان يعطيه قيمته منقوضا ومن ان
يسلم اليه نقضه ويكون ابطا من الكراء بما انتفع بقدر ما

[illegible]

انتفع

انتفع به من نصيب صاحبه الغائب قال عيسى قال ابن القاسم ولو بنى
فيه حق شريكه لم يكن لشريكه كراء لانه كالآذن قال القاضي ابو الوليد رحمه الله
ابن القاسم في هذه المسألة وابن الشريكين بينهما في الارض شبهة للباني منهما
اذ قال انه بنى وشريكه غائب فيقتسمان الارض فان حصل البناء في القسمة
في حظ شريكه لم يكن عليه فيه الا قيمته منقوضا يريد طال زمان ذلك ام
لم يطل وما ذكرنا من الاختلاف قبل هذا في كون الشركة بينهما في الارض شبهة
للباني منهما فيما بنى وظاهر قوله ان الحكم في ذلك على ما ذكره من قسمة الارض
ام قوله سواء اتفقا على القسمة ابتداء او دعوا اليها واختلفا فيها
او دعى اليها احدهما ابتداء او دعى الاخر الى ان يحكم بينهما في الغرس والبنا
قبل القسمة ولا اختلاف اذا اتفقا على القسمة ودعوا اليها ابتداء واما اذا
اختلفا في ذلك فالباب تاخر في المسئلة على ما في كتاب الشفعة من
المدونة في الدار تكون بين الرجلين فيبيع احدهما طائفة منها بعينها
او يشتري في البنيان بان يعطيه الاخر لم يبق للباني من قيمته منقوضا
قدر حصته من الارض ثم يقتسمان بعد او تكثر بان يتكاريان ولو بنا باذن
شريكه او بعلمه وهو ساكت لا يغير ولا ينكر على القول بان السكوت
كالآذن بموجب على مذهبه وروايته عن مالك ان يكون له قيمة بنيانه
قائما ان اقتسما فصار البنيان في حظ شريكه او قيمة حصته منه قائما
ان رضيا بالبناء على الشركة او كانت الارض لا تنقسم الا ان تطول المدة الى
ان يمضي ما يرى انه اذن له في البناء الى مثله فتكون القيمة فيه منقوضا
خلاف رواية المدنيين عن مالك في ان القيمة لا تكون في ذلك الا قائما
سواء طال زمن ذلك او قصر اذا بنا باذنه او بعلمه سواء سكت

إذ لا يكون عادوا إليهم عنه لمن بنا فيه بنا به مغلوطا إلا أن يكون بنا
متعديا على غير شبهة ورواية عيسى عن ابن القاسم من قوله في آخر
المسألة أنه لو بنا فيه غير شيء لم يكن لشيء بكراء لأنه كالآخذ
خلاف قول من رأيه في سماع من كتاب الشركة وقد ذكرنا ذلك
في المسألة قبل هذه والمسألة متكررة في رسم إن خرجت من سماعه
من هذا الكتاب بالعتق وإن اختلف اللفظ اه منه بلفظه والله
أعلم ومن حاشية الشيخ ابن مجلة قول أبي صاحب المختصر
وله أخذه بقيمته على المختار إلخ المختار في وله أخذه بقيمته مقلوعا
قال بعض شيوخنا ولا يسقط منها أجرة القلع عند ابن القاسم
خلافا لابن المواز قاله ابن ناجي ومقتضى هذا أن المعول عليه
هنا قول ابن القاسم مع أن الخلاف في إسقاط كلفة الغارس والباني
لابن القاسم وابن المواز سواء كان مكتريا أو انقضت المدة أو غاصبا
فقال ابن المواز بإسقاطها وقال ابن القاسم بعدم إسقاطها وقد نقل
الشيخ أبو الحسن في كتاب الغصب عند الكلام على بناء الغاصب وغرسه
ثم ذكر في كتاب الاستحقاق عند الكلام على بناء المكتري وغرسه والمعول
عليه فيهما الباجي كلام ابن المواز فينبغي أن يعول عليه هنا أيضا
والزرع قد يحتاج إلى القلع كما لو كان قمحا أو فولا مثلا وقد لا يحتاج
إلى القلع كما لو كان برسيما فإن البهائم ترسل عليه فلا فرق بين
الغرس والزرع فإن الغرس يحتاج إلى القلع بخلاف الزرع ونقل
الشيخ أبو الحسن في كتاب الغصب عند قول المدونة إلا أن يشاء رب
الأرض أن يعطيه قيمة البناء والأصل مقلوعا ابن يونس قال ابن المواز

بعد طرح أجرة القلع الشيخ وقاله ابن شعبان وأدخله أبو محمد في
رسالته من الموازية ابن رشد وهذا إذا كان الغاصب ممن لا يتولى
ذلك بنفسه ولا بعبيده الشيخ وهذا على القول بإجراء عادة التصرف في
وقاله ابن رشد وقيل إنه لا يحط من ذلك أجرة القلع على مذهب ابن القاسم
في المدونة وإلى هذا ذهب ابن دحون اه ونصه في كتاب الاستحقاق
عند قول المدونة ثم له بعد تمام المدة أن يدفع إلى المكتري قيمة البناء
والغرس ابن يونس ابن المواز بعد أجرة القلع الشيخ لأنه على ذلك دخل
وقد علم أن ابن شعبان يقول مثل قول ابن المواز وتقدم اعتذار أبي
عمران وتقدم أن معنى قول ابن المواز وابن شعبان فيمن لا يتولى
ذلك بنفسه وأن مذهب ابن القاسم لا يطرح أجرة القلع اه زرقاني
قال الشيخ ناصر الدين اللقاني في قول الشيخ خليل في التوضيح
إذا استحق الأصل بحبس إلخ قال ابن عاصم في شرح أرجوزته والذي في
باب الغصب والاستحقاق أن من كان بيده ملك عليه حصل التحبيس ثم طلب
من هو أحق بالتحبيس منه فاستحقه من يده فاختلف العلماء في ذلك على ثلاثة
أقوال في المذهب الأول أنه لا يرد والقول الثالث أنه يجب عليه غرم ما استغل
من الغلات ولا يجب عليه الغرم إن سكن ولم يستغل وهذا قول ابن القاسم
عن مالك فهو مشهور المذهب لأن القول المشهور في معنى العلماء
قول مشهور وهو ما رواه ابن القاسم عن مالك لطول المحبة وتأخر زمانه
عن محبته عنه ثم قال والحسن أن يحكم بأداء الغلة بوجه وهو أنه قد
تقرر في الفقه أن من وضع يده على غلة أو جائزة وجب عليه غرمها
اتفاقا وإنما وقع الخلاف في وضع اليد على الرقاب هل يغرم الجوابر

بعد طرح

والتفلت بيد الكلام كله ويعلم من آخر كلامه ان من فرق في وضيعة
واستوى في معلوم منع ظهر انه غير مستحق اذ يغرم ما استوفاه والله
سبحانه وتعالى اعلم انتهى اذا استحقت الاصول بجنس يهل علته لمشتري
او يردها قال التمصفي في قول الشارح فيقبل غلته للمستحق منه للمستحق
بشفعته او بفعله بفتح الحاء على اسقاط الصلة اي المستحق منه
وهو المشتري ومعناه ضمانه للثمن عند عدم البائع اذ مصيبة الثمن منه
لا يرجع به في الوقت ولا بعد اذ يضبط بكسر الحاء لفساد المعنى
حينئذ مع الوجه كما وجه قال ابن الرامي اختلف فيمن بنى في ارض
رجل باذنه او بغير اذنه ثم يأخذ قيمته منقوضا او قائما قال
ابن حبيب في الواضحة سمعت مطرف وابن الماجشون يقولان سمعنا
مالكا غير مرة يقول كل من بنى في ارض قوم بغير اذنهم وكان علمهم فانما يعطى
قيمة عمله منقوضا مطرحا بالارض قال مالك وكذلك من بنى ارضا
او منحة الى اجل او الى غير اجل فلم يستاذنهم ان يبني واخذ نواله او بنى
بعلمهم ولم يستاذنهم قبل ان يبني واعلمه فله قيمة بنائه وعمله قائما
ثابتا اذا ارادوا اخراجه وكذا من بنى في ارض بينه وبين شريك به باذنهم
او بعلمهم فله قيمة بنائه وعمله قائما ثابتا وكذلك من بنى في ارض امراته
باذنها او بعلمها فله قيمة عمله ثابتا وكل من بنى في ارض امراته او ارض
بينه وبين شريك به او في ارض كانت بغير اذن صاحبها ولا علمه بغير
ذلك يعطى قيمة عمله وبنائه منقوضا مطرحا بالارض قال ابن حبيب
قلت لمطرف وابن الماجشون انه انما ذكرنا عن مالك انه قال سواء بناه
باذن صاحب الارض او بغير اذنه انما يعطى قيمة عمله منقوضا فقالا ليس

هذا هو

هذا هو من حامله اليك فاحذروا ما سمعنا مالكا قال غير مرة
اعلمتك به في تفسيره ولا اختلف فيه قوله ولا قاله احد من اصحابه غير
عبد الله بن ابي حازم والمغيرة وابن دينار وغيرهم وهو الذي جرى
قضاة المدينة في القديم والحديث يقضون به قال المؤلف قال اصبغ
في الواضحة عن ابن القاسم ان له قيمته ذلك منقوضا قال ابن حبيب
ايضا كان ابن القاسم يقول ان له قيمته منقوضا ويحكيه عن مالك ولست
ناخذ به وقول مطرف وابن الماجشون فيه احب الي وبه اقول قال
المؤلف وقاله ابن نافع وابن كنانة وجميع المدنيين وهو الاولى منه
مسئلة من اعذر في شهود استحقاق شيء بيده فلا رجوع له
على من اشتراه منه بخلاف ما اذا لم يعذر في البينة اه من كبير [illegible]
عند قول خليل في باب الوكالة وانكر القبض فقامت البينة اه وانكرها
قبله فيه وقد اثبتناه هناك في مسائل الوصية فانظر مع هذا والله
اعلم هكذا وجد اعرب اذا غرس احد الورثة في ارض الشركة
بغير اذنهم فحمل ذلك ظلمه منهم فيما غرس بعد اداء القيمة او يأخذون
بقيمته ارضهم براحا انظر باب المغارسة من هذا الكتاب قال
فيه في كتاب تحصيل النصائح ومن اخرج في صفحة معناه اعترف
استحقه واختلف هل يحلف المستحق يمين القضاء في الحيوانات
ام لا على قولين والمشهور انه لا يحلف وقيل يحلف وهو قول له في الشهادات
وكذلك الخلاف في الربع فاذا جمعت المسئلتين جاءت الاقوال
ثلاثة ثالثها يحلف في الحيوان دون الربع قال شيخنا ابو محمد وعليه
العمل ولا يقع الا بعد الاعذار في البينة لانه اذا حلف قبل الاعذار

فقيمته يجري فيهم لتذهب يمينه بالطلاق ويعني بقوله قبله وضع قيمته عينا
لا رهنا نص عليه رحمه الله ابن ابي جمرة وظاهر قوله ويخرج بها التي يريد
الكابع قريبا كان او بعيدا وهو كذلك ولا يقوم من قوله لتشهد البينة
على عينه انه لا يستحق بالصفة لانه اكثر اذ ليس كل احد يضبط
الصفة وقول ابن القاسم في كتاب اللقطة تستحق بالصفة وقال
اشهب لا تستحق بها والعمل على الاول اه من الورقة ٢٣ ح بنقل
الجنان قوله وكذلك ان يريد اذا كان حرا لا يخرج به لان الحرة فيهن
قال بعض في وثائقه الا ان يقر العبد بابق فللبائع ما انه يخرج به لانه
اقر وما ذكر في الامة يريد اذا كان رابعة وظاهره يجوز اذا كان
امينا وان لم يكن له اهل وهو كذلك على الظاهر ببادية الريف وبه افتى
شيخنا ابو مهدي حفظه الله في فتوى الرجل يخادم زوجه اذا ذهب بنفسه
لمن ساله ذلك في درسه بعد ان باحث الجواب فوافقوا عليه ولا يخرج قول
اللخمي في اجازته لم يجز وان كان مامونا لان الميل الى الحرة لازم اه
وهو اظهر قول منه من الورقة ٥ ح منه بنقل الجنان قوله
ومن ابتاع عبدا الخ قال ابن ناجي قال ابو ابراهيم لم تذكر هذه المسألة
الا هنا وزاد المغربي وفيها ان الا يستحق او يكون على الصفة وهو قول
ابن القاسم خلاف مذهب اشهب ومذهب اشهب جرى العمل قلت
والعمل عندنا بافريقية على قول ابن القاسم وهي منصوصة في المدونة
في كتاب اللقطة والصواب وبه قال اشهب ولذا لا يقبل فيه الشهادة
على الصفة ابن كنانة حسبما ذكره اللخمي في اللقطة كما ذكرناه عنه هنالك
عنه اه منه ح من كتاب الشفعة من الورقة ٥ من السفر الثاني ح

بنقل

بنقل الجنان ومنه من اول الكتاب اه زرنية قوله وان اراد اخراجه
الخ قال ابن يونس قال محمد بعد طرح اجر القلع قلت وقال ابو محمد في
رسالته ابن رشد ان كان من لا يتولى ذلك بنفسه او بعبيده والا
فقول ابن محمد هل هو وفاق او خلاف وقيل لا يحتج على مذهب ابن القاسم في
المدونة وقاله ابن سحنون وما ذكر في الكتاب ان قيمته مقلوعا هو
المشهور وقيل قائما وقاله مالك وبه قال المغيرة وغيره وكذلك
اختلف اذا بنى المكتري بغير اذن المكري ومن بنى في ارض زوجته
والشريك اذا بنى بغير اذن شريكه فالمشهور له قيمته منقوضا
وقيل قائما كما تقدم اه من الورقة ٤٤ من الثاني ح صغير بنقل الجنان
ومنه قوله ومن استحق دابة الخ قال ظاهره ان شهادة بينة انه ما
باع ولا وهب شرط كمال لا شرط صحة لقوله فان شهدوا ان الدابة له اي وظاهر
قوله في الشهادات انه شرط صحة وعلى الخلاف حمل ابن عبد السلام
وابن هارون قوليهما وهو ظاهر كلام ابن سهل وقال بعض شيوخنا الاظهر
حمله على الوفاق فيحمل ما هنا على الكمال وبه افتى وقد قال ابن ابي جمرة وهو
شرط في صحة وثيقة البينة كما هنالك وليس شرطا في الجميع الا على وجه
الكمال كما هنا انه يحلف الوارث في البيت على العلم وفي الحي يحلف على البتة
كما قال هنا ومثله في الوثائق المجموعة وقبله ابو ابراهيم والمغربي
وبه الفتوى وهو ظاهر كلام ابن يونس وذلك انه لما ذكر قوله هنا
وحلفه قوله هنا بعض تفسير ما هنالك بما هنا وقال محمد بن حارث يحلف الوارث
على البتة كالحي وما ذكر في الكتاب من حلفه في الحي ينفي لفظ النقولة
وهو الصحيح وبه العمل وقيل لا يحلف وكذلك اختلف في البيع فاذا اجمعت

القولين جار في الاقوال الثلاثة ثالثها يحلف في عيب الربع ولا يحلف في
وفي العتق اهـ من ورقة من الشطر الثاني من صفحة بنقل الجنان
ومنه من كتاب اللقطة قوله ومن اعترف الى قوله ويرد بقول
في الكتاب ليخرج به الذي بلا بيع ما في بيعه جاز بعد وبانه لا يمكن هنا
وبطلان صفته ونبه على ذلك ابن عبد بر والظاهر انه يقضى عليه
انه لا يحلف يمين القضاء وفي بعض روايات المدونة بعد ان يحلف
يمين القضاء وعليه اهل والظاهر ايضا انه لا يجبر على قبول رهن
او حميل وهو كذلك نص عليه ابن ابي جمرة وبه حكمت بالقضى وان دعا
ذو القضاء في سفر الغرل لموضع عند تلك القيمة قاله ابن ابي جمرة
كله قد يكون المستحق من يده فلا يرد بيعه منه ووضعه اهـ من ورقة
من الثانية من صفحة بنقل الجنان ومنه قوله الا ان تكون له فال ولا حجة
له على المستحق اذا سلم الطعن والتكلم في الشهود واسماء شهود فيهم
صححنا واجل ذلك وعجز وحكم عليه فان للبائع حجة له عليه لا نسبة
كذب تلك البينة فانه فيها او ثابتا للجرحة وذكر المتيطي ولا اعرف فيها
نصا وقيل من يعرفه وسيل شيخنا ابو يوسف يعقوب الزغبي عمن
فقال يرجع مطلقا جرى بما ذكر يرجع والظاهر انه لم يقف عليه
والمختصر اذ لم ينصب على ما قال او لا وما ذكره هو جار على قول اشهب
فيما اذا شهد على المشتري فانه يعلم ملكه البائع لما باعه للمشتري
فانه يرجع على البائع والمشهور انه لا يرجع وما ذكرته من الجواب
ذكره بعض شيوخنا في كتاب الصرفة من تابعه اهـ من ورقة ومن
من الثانية من صفحة بنقل الجنان ومنه من كتاب الشهادات قوله وان اقام بلا

ذكر ان شاهدا واحدا حلف معه وقضي له اهـ قال ابن يونس ويريد
انه يحلف مع شاهده ويقول ما بعته ولا وهبته ولا تصرفت ولا خرجت
عن ملكه بوجه من الوجوه فلقت يعني انه يكون خلاف في يمين لا
انهم يجمعلون في يمين واحد وكثيرا ما يقع بالفظات وحكمه هكذا
الا منه من ورقة من صفحة بنقل الجنان جرح واذا قام عند القاضي
محتسب فادعى ان فلانا ابتاع ملكا محبسا على بني فلان وسأله ان يبيح يبيع
له اثبات ما ذكر ليعيد الحبس الى ما كان عليه وجب عليه ان يأخذ الى
له فاذا اثبت ذلك وحكم له بعد الاعذار لم يرد المبتاع الغلة بما سلف
اذا لم يعلم بالحبس بعد يمينه انه لم يعلم به وما كان فيه وبين التحري
من الثمن وقت الاستغلال وهو لمن ثبت له الحبس والا ان ربع وهو دار
الا انه يكون عليه كراء الا ان استغله فيه بان رأيه لا بعده وان كان
بائع الحبس هو المحبس عليه ولم يجد له المبتاع ما يستوفي ثمنه فللمبتاع
استغلال الحبس حياة المحبس عليه حتى يستوفي ثمنه ثم يرجع الى
البائع فان مات البائع قبل ان يستوفي ثمنه لم يكن للمبتاع في الغلة شيء
وهي لاهل المرجع وتبع هو تركة البائع ويعاقب البائع ان باعه عالما
بالحبس بالادب والسجن ان لم يكن له عذر اهـ من اختصار ابن هارون
للمتيطية في باب الحبس الا ما وجد ترجمته وثبتته فحل فيه عن قول
ويدخل غلته في مصالحه حكيم ابن عبد الغفور هذا القول الاستغلال
ثم قال وكذا لك حكاه ابو زيد ابن ابي الغمر في مختصر قال ابو زيد وكذا لك
ان تكون فريه فيكال قمحا وشعيرا وعصيرا هذا او الشيء الذي يخرج منه
بعينه قال ابو زيد وان اكل من الغلة بعد بيعه وثبت انه اخذه بيده

مصالحة في الصرفة ماضية للابن ولا يفسد ذلك الصرفة يعرف ابو زيد
بين نفس الغلة وقيمتها من الطرز هالكة وجد ومن الظهر ايضا ابن
العطار والعباسي والسنوري ان لا يكون يعود الا على غلة واجبة لبنيه
زمن حبسه ولا فضل له شيء ظاهر هذه الرواية على ما ذكره ان الغياني
وفيه قبل ان يخليه عاما الا انه لم يسا اذا اكتا روا ما فيه الصغار رحمته
سكن ولو كان بعد عام فان الحبس يبطل وكذلك في كتاب ابن المواز يغيب
عن داره لا وجهين ببرنامج الشوار د للتبع فالشيء معلوم في نفي الحيازة
في الورقة من الجزء الثاني ونصه ذكر الشيخ البرزلي بطلان الحبس بوجه
وذكر الشيخ في شهادات مختصره عدة مواضع فيه وكذا الحوز انك تمامه
فيه فسل في تكميل التقييد في الورقة الاخيرة في كتاب العقود الثاني ما نصه
اي فاذا شهد شاهد واحد بحبس او وصية او عتق هل يحلف مع الشاهد
ويستحق لا انظر كلامه فان فيه نقولا لا باس بها منه هالك اوجه الحمد لله
سيدي رضي الله عنكم ونفع المسلمين بعلومكم جوابكم الله لكم بعرفنا ملخص
مما سطر اعلاه فان المشهود له حاز من متصرف في الجنان الذي في عبينة
مع حضور القايم وعلمه وقدرته ولم يظهر منه تغيير على الحائز المذكور
بوجه حتى لا ان قام واحد منهم ان الجنان المذكور مما يشمله صدود ملكي
له هنالك ورام انتزاعه من يد صاحبه وتمسك المقوم عليه بالحيازة
فهل رضي الله عنكم حجة الحائز ناهضة ولا قيام للقايم ام لا جوابكم توجروا
وترحموا والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته جوابكم وعليكم السلام
ورحمة الله وبركاته الحمد لله ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم والصلاة والسلام
على سيدنا محمد ابن عبد الله وقفت على السوال اعلاه وعلى نسخة الوثيقة

واذا كان الامر كما ذكر وثبت اصل جميعه على اهلية بقضي بصحة
الحيازة لمن حاز الارض المذكورة لتوفر شروطها الخمسة اليد وتصرف الحائز
تصرف المالك في الملك وكونه ينسب اليه ولا منازع له على ذلك الشيخان
ابو محمد عيسى الوانوغي والشيخ القاضي سيدي ابو القاسم ابن
ناجي رضي الله عنهما فهذا هو الحوز الذي اذا شهدت به البينة ثبت
به الملك للقائم عند ارادته الاستغلال وقاله بعض الحذاق واما اذا اراد
به معارضة المالك وابطاله فلابد من زيادة كون ذلك الحوز عشرة اعوام
وكونه بمحضر القائم وعلمه وعدم قيامه وعدم ما نعه فهذا يقطع
دعواه قال القاضي ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه لا تنفع الحيازة
قال واما الاجنبيون فيما لا شركة فيه بينهم فان الحيازة تكون بينهم
في العشرة الاعوام باي وجه كانت من وجوه الاعتمار وان لم يكن
هدم ولا بنيان على المشهور من المذهب اه بنقل القاضي ابن سلمون
وعليه درج الشيخ خليل في مختصره وحاصله ان ثبتت الحوز المذكور تمكنه
في الملصق اعلاه الحجية تقتضيه بدفع يد القائم عن الارض المذكورة وردها
لمثبت حيازتها بغير فعل الواجب باطل والله تعالى اعلم وبه التوفيق
وكتبه العبد الفقير الى ربه ابو القاسم الجنان الكوفي السوسي عفى الله عنه
بمنه وكرمه امين هذا ما وجد وفي ٥٣ من العمليات الكبرى في الجزء
الاول منها من قام بعقد رشي او في شيء وهو في حوز او بيد هو البائع
له والحوز مع الطول وادعى القائم انه لا يعلم بالعقد الا وقت القيام
ولم يكن يعلمه قبل فهل يسمعه ذلك ام لا ومثله في المبارك على التحفة
في الحيازة عند قول الناظم وان يكن مدعيا اذا له فهم بيده المقالة

المكتبة الوطنية التونسية
BIBLIOTHEQUE NATIONALE DE TUNISIE

البيذار وفي النادر في عد هذه لما ذكرها انه قال وشبهه مسئلة ابن
الحاج قال اذا قام رجل بعقد ابتياع من المقوم عليه او من ابيه وتاريخ
الابتياع قبل القيام بعشرين عاما وقال المقوم عليه لي عشرين سنة
وهي في ملكي وانت حاضر فلم تغير فقال لم اجد وثيقة ابتياعي الا الآن
فالجواب ان هذا ليس من باب الحيازة القاطعة لحق القائم لانه يجلب
ما اشترى القيام تسليما لا وجد عقده الا الآن ولا يؤخذ من يده الا وهو
مجحم ولا يعارضه ما تقرر من ان رسوم الاشرية مجردة لا تفيد
الملك ولا يشترط فيها من يد حائز كبينة السماع وعلله سحنون بان المحوز
له يبيعه من لا يملكه ومحل ذلك ما لم يكن الشراء من الحائز نفسه
كمسئلة ابن الحاج فان العلة المذكورة منتفية فيها ويحتمل صاحب
المعيار معه في طائفة وان قبله ميارة وقد تحقق لك فيما يغني هذا
ويحتمل صاحب المعيار معه في طائفة والله اعلم اه تا وفي شرحه على التحفة
قال الشيخ ميارة في باب الحيازة منه وانما تنفع الحيازة اتفاقا فيما
جهل اصله جملة اه وذكره عنه انما هو في شرحه على التحفة اه وذكر
خليل في باب الشهادات في اول مسائل الحيازة ونصه وان حاز اجنبي
غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين
لم تسمع ولا بينته الا باسكان ونحوه اه قلت النقل الذي ذكره ميارة
ذكره الونشريسي في معياره وجعله الامام ابن لب وهو قول ابن رشد
وقد يقال انه مخالف لقول خليل بدليل اطلاقه الاول والذي يظهر لي انه
لا مخالفة بين قول ابن رشد في ان الحيازة لا تنفع الا في مجهول الاصل
وبين قول خليل وان حاز اجنبي الخ بدليل معرفة مجهول الاصل من معلومه

دفترة

وقل من يعرف المجهول الاصل ومعلومه وسنوضحه ان شاء الله تعالى مما وقفت
عليه من كلام الشيخ سيدي بعيشة في طرره المعتبرة على شرح التحفة
من الشيخ ميارة ونصه ينبغي ان يتنبه لمعنى قولهم هنا او الذي يظهر لي
من كلامهم ان عندنا امرين الاول اصل الملك المحوز لمن هو قبل حوز هذا
الحائز المدعي الملكية والثاني اصل المدخل هل بعارية او باسكان ونحوه
ام لا فالثاني هو الذي يشترط هنا جهله اذ لا ينفع الحائز المدعي الملك
لحيازته الا مع جهل المدخل في هذا الاصل المحوز وهل يحتمل بعارية
مثلا اعني هل دخل بوجه لا يقتضي الملك كالعارية والاسكان ونحوهما
ام لا لانه لو تحققوا ان مدخله كان شيئا منها ما نفعته حيازته ولو
كانت واما الاول هو جهل اصل الملك المحوز لمن هو ملك قبل حوز هذا
الحائز المدعي الملكية فهذا غير مقصود لهم بل المقصود عندهم عكسه
وهو ان يعلم ان هذا الملك الذي فيه النزاع قد كان قبل الحيازة لهذا
القائم وادعى هذا الحائز انه انتقل عنه بناقل شرعي بشراء او هبة
او صدقة مثلا وادعى انه ملكه وخرج بذلك ولم يبين سبب النقل
او لم يجد نقلا بالكلية الا انه يتصرف على عينه المدة المذكورة من غير عذر
وهو فيه كله ساكت تامله منصفا اه من تكميلات كبرى في الحيازة منها وقد
ظهر لك مجهول الاصل من معلومه ويكفي في حوز الاول عشرة اشهر
او عام واما معلوم الاصل فيكفي في حوزه عشرة اعوام كما قال صاحب
التكميلات الكبرى وحوز ما جهل اصله يكفي عشرة اشهر او اعوام
وفي نحو المالكي والنسبة مع فيه ولا منازع طول وقع اذا توجه
فيشترط علمه بملك من له اليد ام الذي علم بالمشهور عشر سنين

وله تعني جه والمتفرد من الفادات منتهى كهنا هرين ات وكتبه
مقيد ربه والاسير ذنبه عبد محمد بن صالح البكوش الورداني لطف الله به امين
اهـ كذا وجد الشفعة وسيل عن جماعة شركاء في منزل ادبه
طاحون رحى فارسين منصوبة بالمنزل المذكور ولكل منهم حصة معلومة
شايعة في جميع ذلك فباع احد الشركاء حصته في المنزل والطاحون
لاجنبي بثمن معلوم فهل لبقية الشركاء الاخذ بالشفعة ام لا وهل
ان كانت المسئلة بحالها غير ان احد الشركاء انما باع حصته في
الطاحون وابقى في المنزل فهل لبقية الشركاء الاخذ بالشفعة في
الطاحون ام لا وما قولكم في قول صاحب المختصر ان انقسم هل المراد
بذلك قبول الشيء الماخوذ بالشفعة للقسمة في منزل او حديقة او
ارض وان لم ينقسم ذلك بين الشركاء لكثرة تعددهم احترازا به مما
لا يقبل القسمة كالرحى والسافية والحانوت مثلا فلا شفعة في
ذلك او المراد بقوله ان انقسم ان تلك الحصة الماخوذة بالشفعة
خاصة تكون قابلة للقسمة احترازا من الحصة القليلة التي لا يمكن
قسمها كسدس وثمن مثلا لعدم انتفاع مالكها اذا قسمت بها ام لا
جواب لا شفعة في الطاحون سواء بيعت مفردة او مع المنزل
التي هي به على ما يجب به الفتوى وتكون الشفعة في المنزل بما
يخصه من الثمن وليست هذه من افراد قوله وفيها الاطلاق وعمل به
اذ هو في الحمام خاصة وتكون الشفعة فيما يقبل القسمة على
قدر حصة الشركاء وان لم يقبل على قدر ما فيه الشفعة فاذا كانت
دار بين رجلين وهي تقبل القسمة على قدر حظهما فباع احدهما

قدر الجميع

قدر لا تقبل الدار القسمة عليه فان فيه الشفعة والله اعلم اهـ من
الفتاوى الجمهورية للشيخ علي رحمه الله امين قال في كتاب الكراء
الدور والارضين واذا الى وهبه من قول مالك وجدت ايضا دليلا على
جواز اجارة نصف العبد والدابة وما ذكر من ان لا احد لهما ان يكري حصته
للاختلاف فيه وما ذكر من كراء الشفعة هو المشهور وقال اشهب
وابن المواز له الشفعة هكذا ابن يونس قال المغربي وعليه العمل وهذا
بشرطين ان يكون مما لا ينقسم قلت ليس عليه العمل عندنا بافريقية
انتهى من الورقة ٤٤ من الجزء الثاني صح عند بنقل الجنان مسئلة
قال الشيخ ابن الخطيب في شرح الرسالة في باب الشفعة في الخاتمة
قال في كتاب الدور والارضين من المدونة وان اكرى رجلان دارا بينهما
فلا احد لهما ان يكري حصته منها قال مالك ولا شفعة فيه لشريكه بخلاف
البيع وقال ابن المواز اختلف قول مالك في الشفعة في الكراء واختلف
فيه اصحابه فروى ابن القاسم القولين وروى ابن وهب ان لا شفعة في
الكراء وانما الشفعة في البيع وقاله المغيرة وعبد الملك وقال اشهب
فيه الشفعة ابن حبيب وقاله مطرف وابن الماجشون واصبغ وبه
اقول ابن المواز وهو احب الي قلت العمل في بلادنا وفي افريقية بلد
ان لا شفعة في الكراء والعمل في المغرب بوجوب الشفعة وقد نزلت
المسئلة في مدينة فاس سنة ٧٦٠ وهي انه اكتريت من رجل
نصف دار له فيها شريك للغلة وجرد الكراء اه ولم يجعل له الشفعة
بيام اشهد الشريك انه اخذ بالشفعة فيها وتمكن من مفاتحها الا
من هفه المبارك رحمه الله ورضي عنه الله انتهى كذا وجد ومنه قال في

كتاب الشفعة ومن هلك وترك ثلاثة بنين الخ قال ح ما ذكر هو المشهور
وقال اشهب لا يعجبني ذلك وكذلك صغير وهو يباع فيه الحظ ايدة فزاد فيه
في بيع نصف ثمنه فله فيه الشفعة قال خليل وانظر لو اشترى الشفيع الشقص
من المشتري جاهلا بحكم الشفعة هل يعذر بذلك ام لا قلت الاقرب
انه لا يعذر به ولا يقبل دعواه الجهل لشهرة الشفعة واحكامها حتى
عند النساء ولو ثبت جهله لكونه من البادية فلا يعذر ايضا اعتبارا
بالاكثر اهـ من الورقة ٤٥ من الجزء الثاني لح منه جنان ومنه قوله
ويقضي للشفيع بالشفعة الخ قال ح عياض هذا صريح في القضاء على
الغائب وارجاء الحجة له ومثله في نكاح الاقضية والشركة وقد اختصر
سحنون المسئلة وقال اذا كان على حجة فلم يقض عليه وينبغي ان يتلوم
له ثم يحكم عليه ولا تكون له حجة بعد ذلك وكان شيخنا يقول العمل على الجمع بين
القولين فيوكل له وكيلا للاعذار رحمة بقول سحنون ذي فيه له الحجة على
قوله وما ذكره من الحمل وشاهدت القاضي بن خليل السمي بالغيبي وان يحكم فيه
اهـ من الورقة ١٥٤ من الجزء الثاني لح بنقل الجنان ومنه قوله ومن ابتاع
شقصا هو شفيعه اي هذا الشقص وصورة المسئلة ان تكون دار بين ثلاثة
اخوة فيبيع احدهم من اخيه نصيبه فللشريك الاخر ان يدخل في ذلك السهم الذي
باعه احدهم من اخيه قال ابو ابراهيم ويقوم منها الشفعة في المناقلة
وهو ان يبيع حصته بحصة او دار ارادة الحلوة ولم يبين لما اشترى فظاهرها
وان كان الشقص شركة بينهما واخذه بعضهم ايضا من مسئلة
الاستحقاق بعد وهي المعروفة عن الاقالة من هذا بقوله قال ويقوم منه
وضعفه وفيه خلاف قال بعض شيوخنا ويقوم من قوله ان لو اشترى

احدا

احد الزوجين حصة الاخر فطلب بقية الورثة الشفعة في
ذلك وطلبت في الاختصاص به لانه هبة اشفع منهم فيه لو اشتراه
غير هالك كان لها ذلك لانه في المدونة جعل للشريك الشفعة مع شركائه
فيما اشتراه هو وحكى اقوال فيها ما صحح فيه ذلك لو ساقه اليه فكذلك
يحتج عليهم لمسا وانه هو الشفيع فيه منهم لو اشتراه غيره ونزلت فيه
ايام ابن عبد السلام فحكم فيها بالشفعة لبقية الورثة فسالني عنه المحكوم
عليه فقلت له لا شفعة عليك فذكر عليه ان احكم عليه فيه فذكرت المسئلة
والاخذ منها للقاضي ابن عبد السلام فرجع بانصافه عن الحكم عليه بالشفعة
قلت ووقعت مسئلة في تونس في ايام قراءتي ته وهي وصي على ايتام
باع عليهم نصيبهم للطي ورثة ثم اراد الاخذ بالشفعة لهم فقال شيخنا
لا ياخذ بالشفعة لهم كما اذا كانت دار بين رجلين فباع احدهما نصيب
ما يملكه فانصافه يحق به دونه كما نص عليه ابن سلمون وكذا الوصي
لانه قرن لتهمة وخالف بعض مشيخنا واختار انه يشفع لهم وفرق بان
المالك بخلاف الوصي ووقع الصلح في القضية فلم يقع فيها تقدير حكم اهـ من
الورقة ١٥٦ من الجزء الثاني ومنه قوله ومن قام بالشفعة الخ قال ح اراد
بقوله قام اي اخذ وما ذكر هو المشهور وراهم لا قول الا ربعة الى ان
قال وقال اصبغ بكثرة المال وقلته وعسره ويسره وانقطاع شهرين لا اخر
ما وراء ذلك وكنت اقضي بقول اصبغ وربما اربعة على الشهرين واما اذا
وقف على الاخذ بالشفعة او الترك فانه لا يمهل بل يوقف فورا واما ما
اخذ او سلم على المشهور اهـ من ورقة ١٨١ من الجزء الثاني لح بنقل
الجنان الوكالة المعوض لا يشفع ولا يبيع الربع ولا يشتري به

الا بالنظر انتهى وكذا له هذا الكتاب ومنه قوله ومن وكل الخ قال ح ان
الشفعة انما وجبت للوكيل بعد ان باع او بعد ان اشترى قاله اشهب
ويقوم من قوله ما زاد عليه اللخمي اذا كانت دار بين رجل وولده
فباع الاب نصيب نفسه كان له ان يشفع بنصيب ولده وان باع نصيبا ولده
كان له ان يشفع بنصيب نفسه وكذا الوصي يكون شريكا لمن يلي
عليه الا ان ذلك بعد الرفع للسلطان اذا استشفع لنفسه انظر من
الورقة ٦٣ من بنقل الجنان ومنه ولو كان له اب علم باخذه بالشفعة
ولم يترك حتى بلغ الصبي وقد مضى لذلك عشر سنين قبل بلوغه فلا
شفعة للصبي لان والده بمنزلة الشيخ الغريب انه في حاشيته عليه
والاظهر انه لا فرق في ذلك بين الاب وغيره من وصي ومقدم انظر من
الورقة ١٢ من انظره وانظر ما اذا اسقط الاب عن ولده الشفعة
هناك وفي المختصر في باب الشفعة الا ها هنا كاب او جد ومنه قوله
ولو غرسها المبتاع الخ قال ح قال المغربي ويتصور هنا بظاهر الوجه
الجائز اذا بنا المبتاع قال ابو ابراهيم ليس في الام سهان فايما قلت
وظاهر المدونة سواء كان المشتري عالما بالشفيع ام لا وهو كذلك
في مختصر الوقار وبه افتى بعض شيوخنا وقيل معناه ما لم يعلم
به فاما اذا علم به فانما يعطى قيمة البناء منقوضا لانه متعد قاله
ابن رزق قال المغربي وحمله الشيوخ على التفسير قلت وبه افتى
شيخنا ابو محمد سيدي ما مر واقنته مرة بالاول انظر من الورقة من بنقل
الجنان ومنه قوله ومن ابتاع الخ ك وديا صغارا ثم قام بشفع بعد
ان طارت بواسق فانه ياخذها ويدفع اليه المبتاع قيمة ما عمل الخ قال ح

وقيد ابن

وقيد ابن يونس المسألة بقوله يريد انه غائب ومما ذكر من قوله ويدفع
اليه المبتاع قيمة ما عمل هو المشهور وتقييد قول ابن الماجشون وسحنون
بانه لا شيء عليه وظاهر الكتاب انه يدفع ما عمل في جميع السنين وقال
ابن المواز انما يدفع الشفيع السقي في السنة التي قام بها اذا لم تيبس
الثمرة ووجبت له الشفعة وكله ابن يونس قال المغربي فجعل المراد بالسقي
انما هو نمو الثمرة لا نمو الاصل وعن عبد بان شيخنا ابا مهدي يحكي بالاول وان
الغلة ربعت بعد شيئا فنا جعلت له نفقة حكمه والعمل على ما
قال ابن المواز وكان لا يحكم الا به ولا يبنيه في كل مشكل ولم يبينا وراى في هذه
ورد به انه تفسير للمدونة واحتج بان سقيه في الاعوام الماضية اخذ عوضه
الغلة فلا يقوم بنفقة حكم وكان هو الراي فرمه فكان لا يقدر وكذا ذلك
بعد وانه فاذا احكم بشيء وعره بانه كان في الغلة فانه يعمل على قوله فيما ياتي
انظر منه من الورقة ٨٤ من بنقل الجنان ومنه قوله وفي الحمام الشفعة
قال ح قال ابن القاسم لا شفعة فيه وصرح الشيخ الحاج ابو محمد عبد السلام
بن عبد الغالب المسراتي في الفقه وانه فيه وجيزه بان المشهور عدم الشفعة
وقال صاحب المعين وبه القضاء انظره من الورقة ٢٢ من الثاني من
بنقل الجنان ومنه قوله ومن وهب ارضا الخ قال ح قال ابن عبد الحكم في
المختصر في الشقص يوهب لغير ثواب فقال مرة فيه الشفعة وقال مرة
لا شفعة فيه وعلى الاول فينبغي ان الشفعة فيه بقيمته كما نقله الابهري
وابن الجلاب اللخمي رواية عدم الشفعة اصوب قلت وهو المشهور وبه
الفتوى وكذا ذكر الصفة وهذه المسألة كثيرة ما لم تذكر من الان من
التحيل به احد على اسقاطه فيحكم بها وبه قال ابو عمر الاشبيلي خلافا للاكثر

ولم يشترطوا التكرار بخلاف ما في الورقة ٨٦ من الثاني ص منه ومن
الدرر في مذهب الحنفية في التحيل في إسقاط الشفعة ونصه وله حيلة
أخرى أحسن وأسهل ذكرها بقوله أو اشترى به رائحة معلومة أولا بالوزن
أو الإشارة بقبضها ثم باع بقبضه فلوسا أشبه إليه وجهل قدرها وضيع
الفلوس بعد القبض بأن الثمن معلوم حال العقد ومجهول حال الشفعة
وجهل الثمن يمنع الشفعة اهـ ومنه قوله ولا شفعة في أرض العنوة قال
صح صوابه أن يقول لأنه لم يجز بيعها والمعروف حكمه إقطاعه للانتفاع لا للتمليك
خلافا للخمي والعمل على الأول ووقعت بتونس في أيام أمير المؤمنين أبي
العباس أحمد بن محمد في إقطاع أرض إقطاع تمليك وبعد إليه واستفتي
بعض شيوخنا فأفتاه بأنه يرد ذلك فجعل ذلك منه اهـ من
الورقة ٨٨ من الثاني ص منه بنقل الجنان ومنه في قوله والمذهب
إلى قال مطرف في كتاب ابن حبيب في رجل له دار تصدق بنصفها وباع
نصفها في مجلس واحد فإن بدأ بالصدقة كانت الشفعة للمتصدق
عليه وإن في كلام واحد وبدأ بالبيع فلا شفعة وإن قال كنت
تصدقت وبعت فالشفعة ولا ينظر إلى ما بدأ به ولا يقبل قوله اهـ
من ورقة ٩٨ من الثاني ص منه بنقل الجنان ومنه قوله قال مالك في
دار بين رجلين حبس أحدهما إلى قال بعد أن ذكر الكلام على تحبيس الجزء
المشاع ما نصه وأخذ ابن سهل من قوله ولا للمحبس عليهم أخذه بالشفعة
أن صاحب المواريث لا يشفع لبيت المال وبه أفتى ابن زرب معللا
بأنه ليس بحر للمسلمين وإنما هو جمع لهم ما يجب لهم فيه وخالف بعض
الفقهاء بأنه يأخذ بالشفعة أظنه الجزيري قلت والحاصل من كلامهم

ان جعل

إن جعل له السلطان الأخذ بالشفعة فله ذلك اتفاقا وإلا فقولان
لابن زرب وغيره وبقول ابن زرب أفتى شيخنا أبو مهدي لما نزلت في
أحكامي بباجة وما ذكرناه من الاتفاق ومثله قول سحنون في المرتد
يقتل وقد وجبت له الشفعة أن للسلطان أن يأخذ لبيت المال أو يترك
لعموم نظره كصاحب المواريث إذا جعل له الأخذ بالشفعة اهـ من
ورقة من الثاني ص بنقل الجنان ومنه من كتاب حريم الآبار قوله ولا
شفعة إلخ قال فإن قلت قال بعض شيوخنا على ما بلغني تونسي
قوله إن فناء الطريق لا شفعة فيه لأن بيعه لا يجوز إذ لو وقع فلا
شفعة فيه كما إذا كان ملك طريق بين رجلين فباع أحدهما نصيبه
اهـ من الورقة ١١٣ من الشفع الثاني ص صفيف قوله ولا يأخذ الوصي
للحمل بالشفعة حتى يولد ويستهل إذ لا ميراث حتى يولد ويستهل
منه أخذ شيخ الجماعة أبو عيسى ابن علال أن الحاسر فيها الحمل ارثه
إذا باع صاحب الأرض حصته قبل أن يبلغ الغرس الذي له يأخذ الآن بالشفعة
حتى يبلغ الغرس كوضع الولد وهو مأخذ حسن انه من
تكميل التقييد لابن غازي من كتاب الشفعة ص منه مسائل الاستحسان
أربعة مجموعة قول بعضهم

ونوع استحسان المتبوع أن عد أربع ⁂ فيشتان منها صاحب الوقت يشفع
ثمار وثمن والقصاص بشاهد ⁂ وأنملة الإبهام بالخمس فربع

إلخ ابن سهل في سماع أشهب من وجبت له شفعة وهو مفلس فقال
رجل خذ بالشفعة وأنا أربحك فيه كذا وكذا فيفعل ذلك ثم يفشو
عليه ويغرر به فقال مالك أرى هذا البيع لا يجوز ولكن من أين يعلم هذا

والإقرار إذا أقر به لبيت بشيء ، ولا كان ثبت ببينة والأمر ثابت دار المشتري
لأنه إنما أخذ بالشفعة لغيره وعن ابن زرب إذا أراد بعد ذلك الأخذ بالشفعة
لنفسه فلا يجوز ذلك وكأنه قد أسقطها لنفسه وسئل السيوري عمن
وجبت له الشفعة ولم يكن له ما يأخذ به فقال له رجل خذ بالشفعة وأنا
أسلفك واشتري منك هذا النصف وجميع الموضع وكتب له وثيقة أخذ
بالشفعة فإذا حصل اشتري منك فأجاب إن قصد ما أخذ بالشفعة
للغير لم يجز ابن سهل وفي المدونة إذا أسقط الشفعة للمشتري قبل
الشراء أو أشهد له بذلك لم يلزمه ذلك وله الأخذ وإن كان أعطاه مالا
على تسليم قبل الشراء رده وله القيام وكان على شفعته إن المقصود
من شفعة الجارة للبني زليه هالكا وبعد الحمد لله سبحانه رضي الله عنكم
جوابكم كان الله لكم عن مسألة فيها إن امرأة لها حصة شائعة في دار
ومعصرة معروفة بقرية في شركة ابن عم لها باعت ابنت عمها
هذا نصيبهما لرجل أجنبي صفقة واحدة بثمن معلوم لجميعها لم يبين ثمن
كل واحدة منهما وقامت المرأة بعد سبعة أشهر من وقت البيع تطالب
الأخذ من يد المشتري بالشفعة فهل لها ذلك وسكوتها هذا نزال المدة
غير مسقط لشفعتها وهل بيمين أم لا وهل تشفع في الجميع أو في
الدار دون المعصرة أفتونا توجروا وترحموا والسلام عليكم ورحمة الله
والبركة جوابه وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله تأملت
سؤالكم أعلاه وإذا كان الأمر كما ذكر وباعت المرأة حصتها مشاعة من الدار
والمعصرة لأجنبي وقامت المرأة تطلب الشفعة سبعة أشهر من يوم
البيع كما ذكر السائل فللمرأة الشريكة الشفعة في الدار وأخذ جميعها

من يده إن لم تحضر وقت العقد ولا يكون سكوتها السبعة أشهر مع حضورها
البلد وعلمها بالبيع مسقطا لشفعتها لأن الشفعة حق من الحقوق
ومن له حق فلا يسقطه حتى يسقطه صريحا أو ما يدل عليه من طول المدة
كالسنة في الحاضر العالم بالبيع على ما هو المعروف من المذهب المالكي
ففي المدونة قال مالك والشفيع على شفعته حتى يترك أو يأتي
من طول الزمان ما يعلم أنه تارك لشفعته وإذا علم بالاشتراء فلم يطلب
شفعته سنة فلا يقطع ذلك شفعته وإن كان قد كتب شهادته في
الاشتراء ولم ير مالك السبعة أشهر ولا السنة كثيرا إلا أنه إذا تباعد هذا
كذا يحلف ما كان وقوفه تركا للشفعة إذا جاوز السنة بما يعد به
تاركا فلا شفعة له اهـ واختلف في المدة التي يلزم القائم فيها اليمين
فالذي نقله صاحب الكافي عن مالك أنه إن قام عند رأس السنة فلا يحلف
وله أشار صاحب الشامل بقوله ولا يحلف إن قام رأس السنة وقيل يحلف
سبعة أشهر وعند اختلاف ما لابن العطار وابن الهندي وغيرهما
من الموثقين أنه لا يحلف في السبعة أشهر وعليه حملت المدونة وحملته
على اليمين فيها هذا ما يتعلق بالجواب عن الشفعة في الدار وأما الشفعة
في المعصرة فتجري على الخلاف في الشفعة فيما لا ينقسم بناء على أنها تجري
السكر الشركة أو لضرر القسمة أعني في الشفعة فيما لا يقبل القسمة
الأرحى والفران وهما لمالك وفيها بالمدونة ما يدل على كل واحد منهما
وبعدم الشفعة قال ابن القاسم ومطرف قال في التوضيح وعدم الشفعة
هو المشهور صاحب المعين وبه القضاء وبالشفعة قال أشهب وابن
الماجشون وأصبغ وشهره صاحب المقدمة وبه العمل وحكم به منذر ابن

مخابر

سعيد والله هذا اشار من الشيخ ببيان من التزم ما به الفتوى بقوله
في باب الشفعة ان انقسم مطلقا وعمل به ومعنى الاطلاق المشار اليه
قبل القسمة اذ لا قال ابن هارون اخبرني من اثق به ان الذي به العمل عند
الشيوخ بافريقية الشفعة والله اعلم وكتبه احمد بن برد الدين السوسي
عفى عنه بمنه وكرمه. امين. الحمد لله وجد مسئلة وهي ما نوزل لصاحبه
الحكة فيها ثمانية افواه من شتة مشهورة من قديم الزمان من
حيث است وزوج افواه من الثمانية المذكورة مشتركة بين اناس شتى
بعلم احد الشركاء فباع منها اثنين النولين المذكورين لرجل اجنبي
بعلم احد الشركاء فشفع في المبيع المذكور فهل رضي الله عنكم يجوز
الشفعة فيما ذكر اجوابكم توجروا والسلام عليكم ورحمة الله جوابه
وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله تاملت من سوالك المسطور
اعلاه وفهمت مضمونه واذا كان الامر كما ذكر فان احد الشركاء حصته
من النولين بار خصها من الحانوت الطاري لعلي بالميراث وذاك من
اجنبي فلبقية الورثة الاخذ بالشفعة من يده ما لم يكن لذلك
مسقط شرعي والله تعالى اعلم وصلى الله على افضل من علم وعلم
وعلى اله وصحبه وسلم وكتبه حسن الشريف لطف الله به. امين الحمد لله
وجد القسمة قوم ومن هلك وترك متاعا وحليا الخ قال اللخمي في
قوله والحلية بالوزن فريق قرا ضبطا وبالقرعة ان اتحد الوزن والقيمة
لان القرعة تطلب التساوي والبيع يطلب التساوي في الوزن قالوا و
يفهم منه جواز القرعة في الحلي ربوية اذا استوت في الوزن
والقيمة وكذلك جميع الحلي قال ابن رشد لا تجوز القرعة في المكيل

والموزون

والموزون وعند الباجي بقوله لا تكون القرعة فيهما قال ابو ابراهيم عبارة
اخف من قول ابن رشد لا تجوز قلت بقول ابن رشد كان شيخنا ابو
عبد الله الشبيبي يفتي وافتى شيخنا بجواز قائلا نص عليه الباجي
بدرايته وهو خلاف ما نقل عنه الله من صغيره المذكور من ورقة
ح بواسطة قال في المجموع واجبن هذا لكل ان انتزع كل فدان
الشيخ الحطاب فلا يقسم الغرس والزرع والمعجون فلو ضربت ارض منه
صارت حق الحلا بنا. في جمل يقسم النخل الذي زيلة في اوايل الدقسمة
فانه حكى في ذلك خلافا وسئلته عمن له سهمان وشريكه سهم
في ارض متعددة بعضها يشتمل على نخل وهو كله بوادي تخلية و
سقيه ثلاثة وجيبات وثلث فطلب من شركايه القسمة بان يقسموا
الارضين ويعطوه من ذلك قطعة بقدر ما يخصه فان فضل له شيء اخذ
وان فضل عليه سلمه وقال الشركاء ما يعطوك الا قدر حصتك من كل ارض
ونخل فاجبت بجمع الاراضي التي فيها النخل على حدة اذا كانت متقاربة
بحيث يكون بينها كالميل ونحوه وكانت متساوية في النفاق وفي الرغبة
فيها وكذلك تجمع الاراضي التي لا نخل بها اذا كانت متقاربة كذلك ومتساوية
في تلك في النفاق وفي الرغبة ويقسم كل صنف على حدته اذا كان يحصل
لاهل الشركاء حصته شيء ينتفع به فان لم يحصل له شيء ينتفع به لم يجبر
على القسم فان دعى احد الشركاء الى البيع جبر له بقية الشركاء اذا
كانت حصته تنقص اذا بيعت مفردة وليس للشركاء ان يقولوا له
نعطيك من كل قطعة من الاراضي بقدر حصتك اذا كان لا ينتفع بذلك
بل الامام ان اضاع ان يقسموا الاراضي ويعطوه قطعة منها اما بقدر حصته

أو بأقل أو بأكثر لا يبيع عليهم والله أعلم انتهى منه هكذا وجد الحمد
لله سيدي رضي الله عنكم ما قولكم في مسئلة رجل على ملكه
دار وكان ذو هب جميعها في صفقة وعقد واحد على الاشاعة لزوجة
له وابنتيه بنت وجعل السدس منها على الاشاعة لاحد البنتين
المذكورتين وحيزت على الواهب المذكور عنه كما يجب ثم ان بعد مدة
استحق صاحب السدس لبيع نصيبه فيها فامتنع جميعهم من الاشتراء
منه فطلب منهم بعد ذلك اخلاء الدار وتخليتهم عنها لدعوة الشريك
للبيع فامتنعوا من ذلك عنه وقالوا بع نصيبك لمن تشاء من غيرنا
فقصدا منهم للاضرار به للبخس به في الثمن فتمسك بالشرع العزيز
وطلب منهم الاخلاء بجميعها والدخول تحت الاحكام الشرعية في الرباع
فهل رضي الله عنكم تجب محبة صاحب هذا السدس المريد للبيع و
يقضي على شركائه بما ذكر ام لا جوابكم والسلام ونص الجواب
الحمد لله تاملت سؤالك المسطور اعلاه واذا كان الامر كما ذكر
وكانت الدار المذكورة موهوبة في صفقة واحدة كما في السؤال وهي
غير قابلة للقسمة في الفور فقول صاحب السدس في بيع الدار صفقة واحدة
لاجل الضرر اللاحق اليه اذ هو باع حصته مفردة ويلزم الشريك الموافقة
للتصفيق في الدار المذكورة وجبر على البيع قال صاحب المختصر الموضوع
لما به الفتوى وللبيع ان نقصت حصة شريكه مفردة لا كربع غلة
اي يجبر للبيع الشريك فيكمل ما لا يجب فيه بالقسمة واجاب بذلك ابن
رشد رحمه الله تعالى ونص عليه غير واحد من الائمة المالكية رضي
الله تعالى عنهم قال في معين الحكام قال ابن القاسم كل ما فيه ضرر

لا يقسم

لا يقسم ويقال لهم بيعوه واقتسموا ثمنه لان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال لا ضرر ولا ضرار وتخلية الدار المذكورة عند ارادة التسويق
عملا بما افتى به ابن عتاب وحكى فتيا شيوخه بالاخلاء في ذلك كما
حكاه المتيطي وقال ابو محمد ابن القطان ان ثبت ان تسويقها للبيع افضل
منه مسكونة واوفى لثمنها اخليت وحكى ابن عبد السلام عن بعض قضاة
بلاد تونس انه يحكم بالاخلاء في الدور وهذا احد اقوال ثلاثة في المسئلة
قاله ابن ناجي رحمه الله تعالى وعليه العمل والله اعلم وصلى الله على
نبيه عليه وعلى آله وصحبه وسلم وكتبه افقر الورى الى الملك العلي
ابو القاسم صارم اليمني مفتي بالقفصي واله رحمه الله بمنه وكرمه اما
وجه قوله ومنه كلامه اي يدان للقاضي انما يقضي فيما لا ينقسم
بالبيع ولا تكون المفاوتات التي بالشرا حتى انه من صفي ابن ناجي عليه
من كتاب القسم الاجنادي وقال في المدونة التي بعدها ما نصه ابن يونس
قال ابن الماجشون في الواضحة واذا ادعى احد الشريكين الى مقاواة
ما لا ينقسم لم يلزم ذلك شريكه الا ان يتراضيا بذلك وان طلب
احدهما البيع جبر عليه من اباه نحوه عن ابن القاسم في المجموعة
قال ابو ابراهيم في النقول لا في المدونة اذا عتق احد الشريكين
نصيبه في عبد وهو موسر فقال لشريكه انا اضمنه ثم رجع عن ذلك
وقال اعتق حصتي فليس له ذلك فيقوم منه لو ادعى احد الشريكين
الى المقاواة فقبلها واراد صاحبه ان يبدو له قبل ان يجب عليه او له فيرده ودعى
الى البيع فليس له ذلك وهو خلاف نقل ابن يونس عن ابن الماجشون
واصبغ في الواضحة ونحوه عن ابن القاسم ان له ذلك ولم اجد ما ذكره من نقله

واما فيه ما ذكرناه ان منه جنان وتقدمت المسئلة ايضا في ورقة
عند قوله واذا دعا احد الى القسمة ثوب بينهما لم يقسم وقيل لهما له
تقاوياه فيما بينكما او بيعا فان استقر على ثمن فلمن اراد البيع اخذه
والا بيع ان قال هنا لا خصوصية لذكر الثوب انما المراد اذا دعا
احدهما الى قسم ما لا ينقسم سواء كان ثوبا او غيره وصرح به بعد
في قوله وان لم ينقسم ما بينهم من ربع او حيوان او عرض وشركهم
ميراث او غيره فمن دعا الى بيعه اجبر عليه من اباه المقرب واراد
بالمقاواة الزيادة ويعني بتراضيهما والا فلو البيع هنا هي المساومة
لقوله فان استقر على ثمن وما ذكر من الجبر هو المشهور واحد اقوال
ثلاثة ان منه جنان قوله ولا يجوز قسم اللبن في الضروع الى ما ذكره
متفق عليه وتقدم من قوله من باب اجر انه لا يجوز لاحد الشريكين البقرة
يحلبها لنفسه يوما ويأخذ هذا الاخر كذلك لانه اذا كان لا يجوز قسمة
اللبن الموجود لانه ذهب الضروع فاحرى ما ليس الموجود وهو كذلك عند
ابن القاسم واعتل انه لبن بلبن كيلا حكاه التونسي ونقله [illegible]
عن مختصر ابن عبد الحكم جواز ذلك قال ابن القاسم وكذلك لا يجوز اذا
كانت نخل بين قوم فيتفقوا على ان يأخذ هذا نخلات يأكلون ثمرتها
ويأخذ الاخرون مثل ذلك بغير قسمة قال ابو محمد صالح يجوز لاحد من يكون
الزرع اخذ جميع البصير كيلا على ان يأخذ الاخر من الفول كذلك وكذلك
لاحد الطلبة يحمل قوته على ان يحمل الاخر من العشاء او من الفول مثله
اخذ ذلك من كتاب المكاتب من قوله يدرية بعير النجم وابدلك بالثاني وقال
غيره اما مرة واحدة فجائز لانه اسلفني واسلفك والا فهو من باب

اسلفني

اسلفني واسلفك واختلف اذا عمل احد الشريكين فيما له زرع الفول والاخر
العشاء فافتى بعض شيوخنا بجوازه وافتى شيخنا ابو عبد الله بمنعه
وفي خلافه مسئلة الطلبة واما اخراج الطعام من جماعة فيجوجا ان
اخذ من قراطه ليس للعامل ان يصنع معه ولا الا ان يخرج مع غيره
طعاما قيل كلاه ومن قول العتبية اذا حلف لا اكلت طعام فلان ثم
اخرج هو وفلان طعاما قال ان اكل مثل ما اخرج فاقل فلا حنث ومن قول
مماياها اذا اجتمعوا في مخيبة معهودة لو كانت بغير المخيبة لجاز اذا
من صغيرة من كتاب القسم من ورقة قوله والجزء يكون بين الرجلين
الى قال بعض شيوخنا على ما بلغني مثل ما ذكره التتائي الواحد كان
يونس ان منه قوله واذا اورث قوم رضاعا او الشيء بيد غائب الى ريد
فما تقدم من الشيء وظ وهو ثبوت الموت وعدة الورثة وثبوت الملك ان من
الورقة ١٤٣ وما تقدم هو في ورقة ١٤١ قوله وكذلك ان كان الشريك
الى وسي اده هنا مع ما تقدم اثبات الوصية ولا عذر الى الورثة ان حضروا
او بعضهم وان غاب الكل لم حكم عليهم بارجاء الحجة في ذلك وان لم يجد من
يوكل لهم الا باجارة فليستاجر له انتهى بخ لكن حكاه ابن يونس وافتى
ابن عتاب وغيره فيمن اثبت بقرطبة ما يجب قسمه وهو غائب باشبيلية
بوجوب الاعذار اليه بقرب محله واستظهره وقال ابن مالك لا اعذار
عليه في مثل هذا ولا يحتاج اليه المتبطي وما قاله ابن عتاب ابين واجري
على الاصول انه بنقل الحطاب قوله ولا يجوز قسم الام على ابنه الكبير وان
غاب ولا الطفل على ابنه الصغير الا ان تكون وصية قال الشيخ ابن ناجي
قلت ويريد في الام الا ان تكون حاضنة فيجوز قسمها لقوله باثره

ويجوز قسم ملتفيك اللفيك عليه قال قد تقدم انه لا تقاسم الام على
ابنها الصغير والظاهر وان كان في حظانتها وكذا الكافي عن قرب اذا انعم
لا يقاسم على ابن اخيه ثم قال في سماع عبد الملك في الوصايا قال سحنون
وابن عات في تكفلهن وليس بيتيم او قريب مقاسمته له وحيازته اياه منه كالزوجة
موقفه لهم قلت وافتى شيخنا حفظه الله في اسيلة ابن الحاج لو سلفه
شيء يوم في الشتاء على ان ياخذه في الصيف لم يجز لعدمه الناس فيه في
الصيف فهو سلف جر منفعة اه من صفي الشيخ ابن ناجي من كتاب الجعل
والاجارة عند قول ابن القاسم ومن استاجر اجيرا الخ اه جنان قال فيها في كتاب
الشفعة ومن كان بينه الخ قال ج قال غير واحد في بيع اذا ورثا معا او
اشتريا معا لانه يبعد معنى قسانيه تمنه واما ان كان شرى احدهما قبل فلا
قبل ان يبيع على نحو ما اشترى او با نفال النمن بكمه بع معه والظاهر قوله
واخذ بما اعطى لانه لا يزيد على ذالك ولو اراد الزيد من اهل المبيع
لاخذ بما اعطى لم يكن له ذالك لانه يتهم ان يكون طلب البيع ليخرجه
من ملكه وهذا كان لانه اذا رضي ببيع حصته مثلا مع انه لا شفعة لشريكه
هو المعلوم وما حكاه ابن سعرا في عن مالك انه في العروض الشفعة لم
يعرفه اهل المذهب اه من الورقة ٣٣ من الشفعة الثاني قوله ولو
قسما على ان لاحدهما الخيار الخ قال ج يريد ولو قسماه او لا بالقرعة
ثم جعل احدهما الخيار لصاحبه فيه فانه لا يجوز لانهما انتقلا من معلوم
الى مجهول وهو على ما ذكرناه من عدم الجواز في القرب اه من
صفي من كتاب القسم من ورقة ١٩٣ من الجزء الثاني لعله بنقل الجنان
قوله ولا باس بالقسم ان ظالم الخ قال الشيخ المذكور وظاهر هذا ان قسمة القرعة

لا يجوز

لا يجوز ان يكون في احد الجانبين زيادة دراهم وهو كذلك وعليه
الفصل خلافا للخمي ولم يعزه بل ذكره كانه المذهب فقال اذا اختلفت
قيمة الدارين ككون قيمة احدهما مائة والاخرى تسعين فلا باس
ان يقترعا على ان من صارت اليه التي قيمتها مائة اعطى صاحبه خمسة
دنانير لان هذا مما لا بد منه ولا يتفق في الغالب ان تكون قيمة الدارين
سواء اه من صفي من الورقة ١٤٨ من الجزء الثاني بنقل الجنان قوله
وقسم العقار وغيره بالقيمة قال الشيخ المتاني في كبيره واشعر كلامه
بان ما يكال ويوزن مما اتفق صنفه يقسم كيلا او وزنا ولا يجوز
القرعة وبحث ولد ابن رشد وكذا ابو عبد الله الاشبيلي يعني به
وتبعه الباجي فلا تكون القرعة فيه وافتى ابن عرفة بجوازها فيه
وعزاه للباجي اه منه وعلى هامش النسخة بخط الشيخ سيدي ابراهيم
اللقاني ما نصه هذا الفرع قد رجع وتحرر اه وسال عنه الشيخ سيدي
محمد بن عميرة ابي يحيى الرصاع فاجاب اما مسئلة اجتماع الوزن
والقرعة فقد نص الشيخ ابو الحسن اللخمي في تبصرته على جواز
اجتماعهما اذا استوى الوزن والقيمة فان اختلفا لم يجز بالقرعة
وعزاه ابن القاسم كانه المذهب اه بناملة قال ابن عرفة في كتاب
القسمة ابن رشد والباجي لا تجوز القرعة في شيء مما يكال او يوزن
وعزاه ابن زرقون لسحنون قال وكذا عنده ما قسم بالتحري لانه ما تنسل و
فيه الغش والقدر والجودة لا يحتاج الى سهم كالدنانير والدراهم
قلت تقدم للباجي في نسخ لا تجيبه خلافه بناملة اه منه
هذا ما وجد مقيدا تنبيه ما تقدم نقله عن الشيخ [illegible]

وقال ابن القاسم في امرأة ماتت وخلفت زوجها واختها وحليا أن
يقسم وزنا في تين أضيان فيأخذ هذا والآخر هذا أو بالقرعة إذا استوى
الوزن والقيمة فإن اختلفت القيمة لم يجز بالقرعة ولكن أحب إلي أن
يأخذ أحدهما ويرجع إلى الآخر مثل الوزن نصيبه ذهبا جاز وإن
اختلفت الجودة لأن الوزن سواء وإذا اختلف الوزن فكان أقلها وزنا
أجود لم يجز اه منه من كتاب القسمة من أصل جم عتيق هكذا وجدت
مقيدا ذا مفيدا ومن شرح الشيخ أحمد حلولو الصغير على مختصر
الشيخ خليل ما نصه من القسمة تهايؤ في زمن كخدمة عبد شهرا أو
سكنى دار سنين كالإجارة عياض يقال مهايأة بالياء ومهاناة بالنون
وهي قسمة المنافع وهو على قسمين تهايؤ في الأزمان في العين
الواحدة وتهايؤ الأعيان فالأول مثل أن يتفقا على أن يستعمل أحدهما
العبد والدابة أو يركب أو يسكن الدار أو يزرع الأرض مدة من الزمان
وللآخر مثله فأما الاستخدام في المقومات فاتفقوا على أن ذلك لا يجوز
في المدة الكثيرة واتفقوا على جوازه في اليسيرة واختلفوا في حدهما
فقال ابن المواز الخمسة أيام فما قارب ولا يجوز أكثر وفي المجموعة من
رواية ابن القاسم عن مالك يجوز في الشهر قليل وأما في الدور والأرضين
فيجوز فيها السنين المعلومة والأجل البعيد ككرائهما قاله ابن القاسم
في المجموعة وهو معنى قوله كالإجارة قال في المقدمات ومعنى
التهايؤ إذا كان في الأرض المزارعة فلا يجوز إلا أن تكون مأمونة
مما يجوز فيه النقد اه هكذا وجد مقيدا القـــراض قوله
وإذا ضاع أي أراد بقوله وقع رخص في ماله أي قدم مال القراض

ولو في

ولو في ماله لوقوع الرخص في مال القراض وفي ربح بالرخص
إذا أراد البيع ولهذا لو أراد الشراء لجاز قاله القلاني أحدهما وحمل بياض بالأصل
نسختنا قوله الاستحباب وأجيبت بأن الظاهر حمله على الوجوب
لأن في ضررا على أحدهما أن لم يجعله وقال بعض شيوخنا الأظهر تفريقه
على مال القراض لمنعه أخذا من اطا بشغله عن الأول اه من بياض بالأصل
كتاب القراض من الورقة 13 من الجزء الثاني اه جنان قوله ولا يجوز
للعامل أن يشارك بمال القراض أحدا أو أن يعملا جميعا فإن فعل ضمن اه
هذا الفصل بين فيه أن من ائتمن على أمانة لا يجوز له وانظر
أن يصرفها إلى غيره ولظاهر قوله وإن عملا جميعا سواء كان بغيبة
الأجنبي على قبض من القراض لا قال ابن القاسم لو شارك رجلا
في مال القراض عامله ويقتسمانه فذلك جائز ابن المغربي وهو تعيين له
اه جنان قوله قال مالك لأن يبيع المسلمين الذهب بالنقد
على البلد فإذا وضع القراض فيهما أتى فالقيه وهذا عذره ما لم يكن حري
ككثير من البقالين فإن فعل لم يبيع بالنسيئة والنقد فيطلب المشتري
حتى يأتي بما عليه فيقوم بعضه لكأنه عمل كذلك دخل وزاد ابن يونس
بعد قوله فإن جهل ضمن وهذا إذا لم يشترط في العقد اه جنان
قوله ولا ينبغي أي لا ينبغي عليه المنع لقوله فيجوز مفهومه
إذا لم يكن موجودا أنه لا يجوز قاله المغربي قال بعض شيوخنا ومعنى
وأنه موجودا أي في إعطاء القراض لا دوام وجوده في وانظر
الشتاء والصيف لقوله لا يجوز على أن لا يتجر إلا في السلعة كذا البلس
صعوده لما يخوف ومنه ما يفعل عندنا بتونس من إعطائه في النجع

الثمن بعد حين تجلبه الاعراب ان كانت من القافلة كبيرة جاز
لا عطائه على التجر في غلة الربيع والثمر والعنب حين ابانه
بعمر اللحم قوله في الشتاء والصيف على ظاهرها فقال لا ادري
كيف هذا والقراض ليس يحتاج ان يحمل فيه سنة فان كان ذهب
من بز جاز على اصله واحرى احتجنا قوله وللعامل ان سا
ذكرها المشهور واحد الاقوال الاربعة وقال ابن حبيب السنتان
لا يخرج به الا باذن وقال سحنون اما في المال اليسير فلا يسافر فيه
سفرا بعيدا الا باذن واختار اللخمي اعتبار القرائن كما اذا كان شان
العامل انما يسافر وعلم رب المال حاله فلهذا السفر ولو كان شانه
الادارة في الحوانيت وشبه ذلك والبلد متسع والمال قليل وشبه
ذلك لم يكن له السفر قلت ما قاله هو المعروف عندنا فان
كان في بلد فينبغي ان ترجع الفتوى لما قاله محمله
على ما قاله اولا وقبل قاله ابن حبيب محمله على ما قال ثانيا وقول سحنون
محمله على عرف وما في الكتاب انه لا ينبغي ان يخرج اذا اشترط عليه
عدم الخروج معناه على التحريم وهذا هو المشهور وقال مالك
من كتاب محمد لا يتم بشرط عدم سفره ابن جنان قوله ولو زرع او
في العتبية عن ابن القاسم اذا اخذ مالا قراضا فاشترى به طعاما
واكراه بثمن المال او نقص ارا متعديا او ضامنا وتقدم ونرده بعض
شيوخنا الغربيين فيه هو مخالف لمسالة المزارعة او موافق وقطع
ابن رشد بانه مخالف لقوله ولا جرو بين شرائه للكراء او للتجر
قال ابن عبد السلام والفقه في هذا راجع الى اعتبار ما دلت عليه

العادة وعند

العادة وعند عدم الدلالة يرجع الى الاصل وهو عدم التصرف وقال
شيخنا يقوم منها ان من اخذ قراضا من سور البلد فهو بالمنع اشبه فانه
يضمن ابن جنان قال فيها في اول كتاب الشركة وكذلك ان اشترى كل
بمال قليل على ان يتجر ان لان احدهما يقول لصاحبه تحمل عني بنصف
ما اشتريت على ان احمل لك بنصف ما اشتريت الا ان يجتمعا
في شراء سلعة بعينها حاضرة او غائبة فيتبايعاها بدين فيجوز
ذلك اذا كانا حاضرين لان العهدة وقعت عليهما وان ضمن احدهما عن صا
حبه بذلك جاز ابن جنان قال ج عقبه يقتضي انها تجوز وفي
بعضها انه مكروه وانه ان وقع فيكون ما اشترياه بينهما وقال سحنون
خارج لالذي قبله قال المغربي وحكم الخليل ليس بشرط قوله
الا ان يجتمعا الخ استثناء يقتضي ان كل واحد منهما ضامن للاخر
ويدل عليه قوله وان ضمن احدهما عن صاحبه فذلك جائز وقيدت
المسالة الاولى بما اذا تساويا في الثمن والا لم يجز وانما جازت
هذه الصورة لعمل اهل المدينة والا فهي راجعة لضمان بجعل والاجماع
على انه لا يجوز قاله صاحب الاكمال وما ذكرناه من العمل هو قول
ابن الحاجب قال بعض شيوخنا ولا استواؤهما في البيع وثمنه
يوجب سببه مجموعه لشخص واحد واختلافهما فيه احدهما يوجب
تعددهما المقتضي للضمان بالجعل وتخصيصه في الكتاب اجتماعهما
في شراء سلعة يقتضي ان اجتماعهما في القراض لا يجوز مع
التساوي ولا مع غيره وفيه خلف سلف جر منفعة وهو كذلك في
احدى القولين وقيل حكمه حكم البيع وبه العمل عندنا بالقيروان

وان قال ابن عبد السلام ومحمد الله عندهم الا جنانا ومن
ومن افتقرها نعلا فيه ما نوت وما يفتح الله بينهما انظر في شركة
هذا الكتاب في ورقة منه وان قام البينة عليه ضياع الغراس
فالمشهور ان البينة تنفعه بعد انكاره في اصل القراض انظر
في وديعة هذا من ورقة المغارسة وسئل ابن رشد
عن مغارسة معلومة ويعمل فيه العام والعامين ثم يعجز عن العمل
فيريد بيعه من رب الارض ومن غيره ممن يقوم عليه المغارسة
المذكورة بذاك الجزء الثاني فاجاب بان ذلك جائز وفي كلام
رب الارض اذا ادخل المغارسة غيره وكانه يشتري منه ان من
اختصار ابن هارون من الورقة منه وذكرها البرزلي ايضا في
اوائل المغارسة بنحو ورقتين من الباب وهي في الغارس الذي يبيع
انه وقد سئل الحاج محمود الحمامي سيدنا وشيخنا الامام ابا البقاء
جمال الدين ابن خلف الفيروان حفظه الله تعالى وابده حين جاء من
الى سوسة زائرا عام ١٠٢٦ باراوية الكيرذافية وبالعود
العوفي منه عن واقعة مثل مسئلة ابن رشد سواء وكنت شاهدا
في القضية وكان اعطاها المذكور لابن سعدون ثم سعدون عجز عن
العمل فباع ذالك للحاج عبد الله الفرديه على ان يقوم على المغارسة
بالجزء الذي دخل عليه هو فاجاب به شيخنا المذكور بمنعه ورده
وكان شيخنا محمد بن عظية حاضرا عنده يتذاكرون فعارضه فيه بالجواز
بالجواز ايضا فقلت لهما انا اذكر انه فيه وثانيا ابن سلمون من
بجوازه كلام رب الارض فيه ذالك فطلبا مني احضاره فتعذر الكتاب

المذكور

المذكور فلما حضر لهما الكتابين المذكورين فلما تفحصنا ذالك رجع
الى المجوز وكان شيخنا محمد بن عظية عنده واما شيخنا ابو البقاء عنده
فقال في الفيء ولا اصل الاجوبة والله تعالى اعلم الله كما وجد
مسئلة قال ابن عات في طرره وان اعطى الاب او الوصي الارض
المغارسة لمن يلون معارسته جاز ذالك وان عملاها بانفسهما
فيه ذالك كان لهما قيمة ثمرها عملها مقلوعا وما يحمل الى جاري ارض
زوجته ثم مات قبل رشده فقيمة ذالك مثبتا وقيل مقلوعا وهو احسن
من الاستغلال اهـ من الورقة وقال الونشريسي لو يحمل الوصي او
الاب في ارض الصغير مغارسة لانفسهما كان لهما قيمة عملهما
مقلوعا ان ينقل الشيخ الحطاب اخر باب الوصية عند قوله ولا يعمل
لنوبه اي لا يعمل الوصي بماله على وجه القراض ايه التنبيه الثاني
ح وانظر من هذا الجزء مسئلة من دفع ارضا فيها غرسا غير
تام على ان يغرس باقيها ويقوم على الجميع على ان ذالك كله
بينهما اه من مغارسة الفاسية من كتاب المعتصر المحمود في
باب المغارسة المحولة بسيده رضي الله عنكم ما قولكم في
مسئلة وهي ان رجلا توفي رحمه الله تعالى وترك زوجا واولادا وقد
خلف اراضي بيضاء بعضها احد الاولاد وغرس الارض زيتونا وبقي
متصرفا فيما غرسه مدة عشرة اعوام بحضرة بقية الورثة وعلمهم
ولم يقم عليه بشيء من ذالك المدة المذكورة هنا الان قام بعض
الورثة على الغارس المذكور وارادوا ان يكابد شاربهم من يده فبينوا ارادوا
لنا وفقكم الله حيث كان الغارس غرس ما ذكر بحضرة الورثة وسكت

عليهم المدة المذكورة ولم يغيروا عليه بشيء فيجب لهم قيام عليه
بقيمة غرس الغارس المذكور فهل للغارس اخذ قيمة غرسه قائما
او مقلوعا او قلع غرسه اذ لم يرض بالقيمة جوابكم والسلام ثم
الجواب اذا كان الامر كما ذكر فالجواب عن ذلك انه حيث كانت
الارض المذكورة مشتركة بين الورثة المذكورين بالحبس الخ والغارس
المذكور غرس بمحضرهم ولم يغيروا عليه اذ ذاك فللقائمين المذكورين
اخذ مناباتهم ويدفعوا للغارس قيمة غرسه قائما لانه غرس بوجه
شبهة فان ابى الغارس قيل له اعطهم قيمة مناباتهم من الارض
براحا فان ابوا كانت الارض والغرس مشتركة بينهم وبين
الغارس فالورثة بقيمة ارضهم براحا والغارس بقيمة غرسه
ومثله نص عليه شراح الوثائق المجموعة وفي مفيد القاضي ابن
هشام وغير ذلك ذكره فيمن اعمر ارضا بشبهة والله تعالى اعلم اه
من خط الشيخ المفتي احمد [illegible] وان الاجارة
قال فيها واكره الاجارة على تعليم الفقه والفرائض كما اكره بيع
كتبها اه قال الشيخ [illegible] المذكور يعني في الفرائض واما عمله
عملهم في اللوح فلا فائدة للمنتطي ويتحصل من نقل اللخمي في بيع
كتب الفقه ثلاثة اقوال المنع والكراهة والجواز وعليه العمل في
جواز في تعليمه وبيع كتب الفقه لان فيها الحق والباطل
اه من صغير ابن ناجي من كتاب الجعل والاجارة من الورقة من الجزء
الثاني اه منه جنان قوله ومن استاجر اجيرا واقام شيخنا من قولهم
ان المودب لا يستعمل اكثر مما يطيقه وذكر هذا بعد في درس شيخنا

ابي مهدي

ابي مهدي فلا يستحسنه من الورقة اه منه جنان ومنه قوله
وان ما جرى في وقتي شيوخنا منهم اذا اراد رب الغنم الرحلة من الموضع
المنعقد فيه الاجارة ووالد الصبي اذا اراد من المعلم ذلك فليس له
ذلك الا ان يدفع جميع الاجارة وقبله المغربي وهو بين اه منه
من الورقة من الجزء الثاني اه منه جنان سئل عن العوض الذي
يوخذ على كتابة الاحراز هل هو جائز ام لا فاجاب لا يمنع اخذ
العوض في كتابة الاحراز وفي الرقى اذا كانت بما يفهم معناه وليس
فيه باطل اه وما لا يفهم معناه انكر الشيخ به كما ذكره الابي عن
ابن عرفة وما وقع في سطر ابن عات مما يخالف ذلك ونقله بعض شراح
المختصر في باب الجعل فهو غير معول عليه والله اعلم اه كما وجد
قال ابن سلمون في العقد المنظم في باب بيع العقار والارض البيضاء
وما اتصل بها اجرة الصك واجرة الكيال في ذلك على البايع على المشهور
وقال ابن رشد وهو الصحيح او على البايع ان يكيل واجرة الكيل وكذلك
كل ما يكال او يوزن قال فيها واذا عطبت الدابة والسفينة او
الابل بحمولتها عليها اذ ما اخذ بينهما لم يجز له الكراء قال الشيخ
ابن ناجي في صغيره ما ذكر من عدم الجواز لا اعرف فيه خلافا فيستغنى
ان لا يشترط من السابقين والحطابين وشبههم العاملين فلا وقاله
شيخنا ابو مهدي اه منه جنان ومنه قوله واذا خاف الراعي الموت على
شاة فذبحها لم يضمن ويصدق اذا جاء بها مذبوحة الخ قال واختار
اللخمي قولا ثالثا وهو انه مصدق الا ان يكون بينه وبين رب الغنم شنآن
بينهما ان يحضر من حضر في ذلك وظاهر الكتاب ان الخلاف مقصور على الحية

واما المريضة فانه يصدق قولا واحدا وهو كذالك صرح به اللخمي
قايلا ولو كان لا تتهم فيما خرج ان الراعي يأخذ سواقطها وفيه
كونه تعدى بالاشكال قلت الصواب انه لا اشكال فيه لا ان يتهم
دخل عليه ذالك في الاصل نص بعيد وظاهره انه لو اتى بها مذبوحة
واكلها فانه لا يصدق وهو كذالك صرح به ابن الجلاب وظاهر هذا
انه يقتضي انه لو ذبح الشاة في الراعي وقال خفت عليها الموت
انه لا يصدق وهو كذالك بالتعدي قاله ابن رشد قوله وان انها لم
قال بعض شيوخنا وهذا اذا لم يكن عرف بالاخذ او الترك فان كان فانه
يعول عليه بلا خلاف ولا مفهوم لاحد من الورقة جنان ومنه قوله
واذا اقر الصانع بقبض متاع وقال عملته ورددته ضمن الا ان يقيم بينة
بردها اي قال الظاهر قبضه ببينة ام لا وهو كذالك على المشهور ويه
تضمين الصناع فيه الخلاف الوديعة فصل فيه بين قبضه ببينة
او بغيرها والفرق ان الصناع انما دخلوا على الضمان بخلاف الوديعة
وقال ابن الماجشون انهم كالمودع يصدقون مع ايمانهم الا ان يقبضوها
قال اللخمي واحسن له وبه كان يفتي ويقول ابن الماجشون قال عبد الحميد
وبه كان يفتي واختلف اصحابنا فكنت انا وصاحبي حسان نفتيان بمذهب
شيخنا عبد الحميد وعليه انا باق الى الآن وكان بقية اصحابنا يفتون
بمذهب اللخمي قال شيخنا ابو مهدي والعمل عندنا على المشهور انتهى من
الورقة ص جنان ومنه قال فيها ويجوز اجر السمسار والجعل في
شراء كثير الثياب لا في بيعها قال بعض الغرويين معنى المسئلة
الاولى ان كل ما اشترى اخذ بحسابه لكونه العرف عندهم فاما ان

كان

كان لا يأخذ شيئا الا بعد شراء الجميع وهو العرف عندهم انتهى من ص جنان
ومنه قال فيها واذا اقرض الخ قال عياض في كتاب التجارة الا ان يتبايعا
قبل ذالك واما اجرة الحرث والرعات لا شهر معينة فدفع الاجير فيه
بعض فيانه بعد انقضاء المدة يطلب منابه مما عمل في المدة من الاجر
فيقال له ذالك بالتقويم قاله ابن القاسم في سماع عيسى قال ابن رشد
لا خلاف فيه وهو قصور بل نقل ابن عتاب عن ابن ميمونة فيه باس
وغيره بانه لا اجرة فيما عمل ونحوه من الغرويين في ما لبات ابن لبابة
وافتى بعض شيوخنا بالثاني وبه انا افتي وافتى غيري من التونسيين
بالثاني وسمعت شيخنا ابا مهدي عيسى الغبريني يقول به الفتوى
بالمغرب مصلحة للناس في اموالهم لاضطرارهم الى الرعات والحراث
انتهى من كتاب الكرية الدور والارضين ومنه قوله قال ابن القاسم الخ
واختلف اذا زاد عليها ما اخذ فيها المسافة فهلكت الدابة بعد رجوعها
في عملها على ثلاثة اقوال ففي المدونة في كتاب الغصب يضمن كمن رد ما
تسلف من الوديعة ثم هلكت وفي كتاب زاد ما يعطب فيه ثم ازاله ثم
هلكت وقيل ان كثرت الزيادة فالاول وان كانت يسيرة فالثاني حكاه
ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وهذا احسنها وبه اقول قلت
وما استدل به سحنون عن الوديعة ضعيف لان تسلفها مكروه بقصد
والمكروه من قبيل الجائز فليس بتعد وفي مسئلتنا فهو متعد بياض بالاصل
انتهى من الورقة واحد جنان ومنه قوله وكل شيء الخ قال
في كتاب الجعل والاجارة لا ضمان على الرعات الا فيما تعدوا فيه او
فرطوا الا ان الراعي خاص برجل وعام للناس وبه الفتوى خلافا لقول ابن

زرعا ان دلى اليه محمول على على العدا حتى يثبت غير ذلك اهـ من
الورقة ٢١ منه اهـ جنان قوله قال الخ انظر قوله ولا يتم حمل
على او منه وبه ما كان قال عليه الكراء على قوله لا ينبغي على
بابه ويوافقه ابن القاسم اذا علم انه لا يتم ويحمل قوله اذا لا ان ظن
ان زرعه يتم والضمير في قوله اذ كانه راجع الى المكتري وهذا جواب
القابسي ابن يونس ولو كان زرعه مما لا يدركه فله بحساب الكراء
الاول كما قال المغربي في الرواية يتجاوز بها المدة وقال ابن حبيب
ان زرعه مما انه لا يتم بقية مدته فهو متعد في الارض حرثها
والفساد والقرار بالاكثر من المسمى وكراء المثل وان زرعه مما
تم فيه لتمام امد المسمى الوجيبة فزاد عليه بالايام اليسيرة
ونحوه لزم فيها كراء الوجيبة فيتحصل في المسئلة ثلاثة
اقوال رواية المدونة وقول المغربي وقول ابن حبيب والفتيا بعد
شيوخنا على ما بلغني ممن كان ببلده قلاضيه بقول ابن حبيب
بعينه ثم وقفت في احكام ابن بطال به اهـ من الورقة ٢٨
منه اهـ جنان ومنه قوله وان لم الخ ظاهره ولا يلزمه
ان يقلعه زريعته وهو كذلك ابن يونس ولا يجوز كراء الارض
ان زرعها على كراء لانه بيع الزرع قبل بدو صلاحه وكذلك
ذكره في كتاب محمد في الغصب قلت ويدخل فيه ما لو قال ازرع
لي ارضا احرثها لك في ارضك مثل ما حرثت لي ويكون لكل واحد
منهما في ارضه وبذلك افتى شيخنا واستدل بما تقدم ابن يونس
ولو كان لم يطلع لان فيه منفعة للزارع بجواز ان يأخذ من الزارع

الكرا

الكراء ويبقيه اهـ قال فيها في كتاب الشركة واذا مرض احد
شريكي الصنعة او غاب يوما او يومين فعمل صاحبه فالعمل بينهما
قال ح زاد في الام وما اشبهه ووجهه القرب قال شيخنا
ويقوم منها ما نص عليه ابن سهل انه اذا غاب المؤذن بالجمعة
ونحوها في العام انه لا يرجع عليه واما املاء الصلاة فهو اخف
لان ما يأخذه من الاحباس اعانة اهـ منه جنان ومنه من كتاب
الغصب قوله ومن غصب الخ قلت ووقفت مسئلة بتونس
في ايام قراءتي وهي ان طالبا ذكر ان المتاع سرق له فصدقوه وبيع
فيه منه ثم ظهر المتاع عند السارق وشرع في الحكم فيه عند شيخنا ابي
مهدي وذكر له ان بعض شيوخنا افتى بان رب المتاع اخذه فلكي وقع
الصلح فيه ولو تم الحكم لكنت بما دل عليه قوله وهو ان ليس لرب المتاع
اخذه الا بعد غرم فمنهم من ذكر ولا فقيه عليه ولما قال ذلك
لانه كان في طالب فتوى في حياته ولا طالب بعدها وجاء به مدة من
السنين كثيرة حتى مات اهـ ح جنان مسئلة اذا مرض الجندي
او نزل به امر منعه من المضي فلا يرد ما اخذ من الجعل وكذلك
يباح له بيعه قبل قبضه اذا كان طعاما البرزلي ومثله ابو ح
مرض المدرس والطالب والامام فانه لا يسترجع منه الحبس لانه
اعانة انظر تمامه في اول مسئلة من مسائل الجهاد من اليوسفية
اختصار جواهر البرزلي رحمهم الله كذا لك وجد اهـ الح
قوله ومن الخ قال الشيخ ابن ناجي في صغيره عليها واخذ من
هذا الكراء على قبول الزيادة مطلقا وقال شيخنا ابو مهدي الصواب عدم

المكتبة الوطنية
BIBLIOTHEQUE NATIONALE DE TUNISIE

فيدل لحن بإفادة فيما يكثر الغرر فيه وذلك في الحمامات والأفران
والكوش فإن معظم كرائها إنما هو للأعياد فيزاد على المكتري في قرب
الموسم فيلحقه في ذلك الغرر الشديد فيجوز فيه حكمة فلا تجد زيادة
ممن يريد قرب الموسم اهـ منه من الورقة من الجزء الثاني من كتاب
الجعل والإجارة اهـ كلام جنان ومنه عند قوله آخر والإجارة وقام
بعض شيوخنا منها أنه لو استأجر الطحان بالنخالة أنه يجوز أنه
كالدقيق وذلك يرد على ابن شاس وابن الحاجب في قولهما
أنه يجوز قال شيخنا وعمل الناس اليوم بالعشورة لا على الطحن فيجري
فيها الغرر وأما السيعم السلاخ بالجلد فإنه لا يجوز قاله ابن
شاس وابن الحاجب أيضا ورد بعض شيوخنا بأن المعلوم جواز
بيع الجلد على ظهور الحيوان فينبغي الإجارة عليه وما ذكره من
الجواز ينبغي من فيه هو المشهور وقال اللخمي لا يجوز ذلك كما في قوله
اهـ جنان قوله ولا يجوز الإجارة على سلخها بشيء من لحمها
الخ قال اللخمي هذا على قول مالك إنه لحم مغيب ويجوز على قول أشهب
المتقدم ولا يدخل فيه قوله من لحمها الجلد لأنه إنما يؤكل في الشدة
وذلك يجري على الخلاف في بيعه وفيه حينئذ والفتوى بجوازه قال
شيخنا أبو مهدي الغماني وجه تعيين في بعينه لأن النهي عن بيعتين إنما
ثبتا وأن البيع فلما كانت الإجارة وجه وكريته أن بعض شيوخنا قال له
اهـ جنان قوله ولا يجوز أن يؤجر على دبغ جلود أو عملها أو نسج ثوب
عملها أن له نصفه ذلك قال يغرم منه ما أو أعطاه بقيمة مثله يقوم
به سنة وله نصفها أنه لا يجوز وقال أصبغ فإن نزل فله أجرة مثله والثوب

والجلود

والجلود حرم بها الخ اهـ منه جنان قال فيه ويجوز أن يستأجر طريقا في
أرض وثانيها رجل أو مسيل مصب ماء من حائط وأما مصب ميزاب من دار
رجل فلا يعجبني لأن المطر يقل ويكثر ويكون ولا يكون اهـ قال الشيخ المذكور
لا يعجبني على التحريم للتعليل وحمله بعضهم على الكراهة وبنى على أنه الماء
الذي يسيل منه ولو ما لو اشترى جواز الماء عليه ففيه مسألة
صب الماء على حائط وسواء طال شرب الماء أو قصر وفي وعمم بين الطويل
والقصير لأن القصير قد لا تقع فيه مطر فيعظم الغرر والكثير جدا يقع
فيه المطر لا محالة على جري العادات قال ابن يونس والأول أحسن
وحمله هذا الشيخ اعتمادا لما زعم فقال المسألة على ثلاثة أوجه [illegible]
فإن كان قصيرا فلا يجوز بإجماع وعكسه لا   واختلف
الشيوخ في مثل العشرين سنة قلت وأما كراء بقعة الماجل فإنه
جائز لأن له أن يجمع الماء فيه من خارج وكذا لو كان فيه ماء وعلم
بعلم أنه من المطر ويدخل فيه ذلك لجمع الشيخ فإنه جائز وذكره في
درس شيخنا فانتظر في رأيته العمل به بتونس في مساجد هذا شرط
ما فيها من الماء وما يعقد أنه به من المطر لشهر كتب في فاستمر
اهـ منه جنان قال فيه ولا بأس بإجارة رحى الماء بالطعام الخ قال الشيخ
المذكور قال بعض أصحابنا في درسه يقوم منها كراء الأقنية واحتج
بأن نقول بموجبه بقول ابن رشد لا خلاف في جواز كراء الأرض بطعام على
الماء ربه ويبيع أخذه من هنا لأن هذا خلافا لأن من ملك الاستعمال لك
لا على ضرورة والبناء خارج على المملوك فيه أصعب وارتضاه شيخنا
المذكور اهـ جنان قال فيه ويجوز إجارة متاع البيت مثل الآنية والقدور

والهلاك قال الشيخ المذكور خلاف ان يتوهم انه من منع المالك عن دخولها
بعض شيوخنا قولهم في العقد وراجع مما تعرف بعينه اولا فرد به
عمل ابن العطار رواية الجلاب ورواية ابن فتوح القائلين بانه لا يجوز كراء ما لا
يعرف بعينه اه من الجزء الثاني اه جنان ومنه قوله واذا انقضت
الخ قال سحنون من اكترى دابة على حمل وزنه خمسماية رطل فاذا
بعضه مكسورا ووزنه قمح فمن الحمال حمل الرجل بالجدة وقبله ابن يونس
بسكوته عنه وبه كان شيخنا يفتي وقال بعض شيوخنا ظاهر قول سحنون
سواء كان عرف الكراء ومقتضى قولها اعتبار العرف وقوله الا ان يرى
ان ولد المراة ولدها معها يقتضي حمل زيادة الحمل خلاف قول سحنون
ورجح شيخنا بان المراة فيه حاملة لولدها حين الركوب ولا يجوز بين ان
يكون فيه حوجها او منفصلا عنها اه كتاب الرهون والارضين اه جنان ومنه
قال ابن القاسم واما اختلاف الصوف الدواب وما يحملها بعد سيرها بعضه
الطريق بيع فليثبت بالذي فيه الحساب ما سار له لان ذلك كموته وعرفت
بان شيخنا ابا الحسن الذي افتى بذلك وان شيخنا ابا يوسف يفتي بالكراء
عيسى وكان يفتي بلا شيء له على ظاهر المدونة فان عنا به ما ذكرناه
عنها فالعرف والحكم وهو ان ذهب ونهب من سيرها بخلاف اختلاف نوبه
فلا ولو سبب هلاك راكب ربع بين وحد الارض الثانية شبه هلاكه ببرد
او جيش او شبه ذلك والله سبحانه وتعالى اعلم اه جنان ومنه ومن
الكتري منه الى ان اراد بقوم وهب ربه ضرابة فقد عموم من قوله
هنا جريض المكتري ما في نوازل الشعبي عن محمد بن عبد الملك الخولاني
من اكرى خابية دلس فيها بكسر وعلم المكتري بجعل فيها زيتا فجعله

المكتري

المكتري فيها فاهرق من كسرها انه يضمن الزيت لغروره بخلاف من
باع خابية كذلك فانه لا يضمن وحكى ابن عبد السلام فيمن اكترى
مطمورا وهو يعلم انه تنبت بسوسة انه ضامن وكان شيخنا ابو محمد
يعجبه ذلك وبه اقول اخذا من هنا المغربي ويقوم من هنا ان الفساد في
الدواب عيب اه جنان قال فيها وان مات المكتري وقد سكن او لم يسكن
لزم ورثته الكراء في تركته قال فهي من بقية كلام ابن شهاب وليس
في قوله لزم ورثته الكراء ما يدل انه يحل عليهم لا الذي لزم الخ والجارية على
اصل ابن القاسم فان قبضوها اول الشهر فبسط الله واخر لانه لا يحل وبه العمل عندنا
وعلى اصل اشهب بانه فيه اول فقبضا الله داخل يحل واخذ المغربي من
قولها ان الكراء يحل فيما ترك الميت لانه ما برات مع الدين اه من كتاب
كراء الدور والارضين من الورقة من الجزء الثاني اه جنان ومنه قوله قال
ابن القاسم ومن اكترى دارا سنة او سنتين ولم يسم ما يسكن جاز
وليسكن او يسكن غيره من شاء مثل حالته منه لذلك حضر يبني على الدار ابن
يونس يريد في السكنى قال مالك في المنتقى الكبير فلا يغلق
المكتري وخرج بعد ذلك وليس له ان يقول يجري به عليه وكان شيخنا
يفتي بانه متكلم في ذلك لان السكنى من مصالحها في غسلها وتنظيفها
وازالة عنكبوتها وعدم ذلك يلحقه الضرر فيها بهدمها وعدم شهرتها
للسكنى فسكناها امر مدخول عليه وفيه فائدة تامة ولم يحضر قوله
في المذهب ونقله بعض الموثقين ولا ادري من يكون المولف

اذا لم يكن في الكتاب او له قال ابن القاسم في كتاب العيوب والسنة محسوبة
من يوم التعاقد ان لم يوقتا السنة بعينها اه منه قال فيها ومن اكترى دارا

فللدار يدخل فيها ما شاء من الدواب ولا منفعة ولا يقضى لانه فعل ما
يجوز له وينصب فيها الحدادين والقصارين والارحية ما لم يكن ضررا
على الدار ويكون دارا لا ينصب ذلك في مثلها لارتفاعها ويمنع
ما يتعارف منعه اهـ قال ح قوله ويمنع الخ هو ابسط هذا الباب
ولذلك افتى شيخنا ابو مهدي بمنع من اكترى حانوتا للعطارة ان
يعمل فيها الحدادة ونحوها اهـ من الورقة ٢٣ منه اهـ جناني ومنه قال
فيه واذا ظهرت من مكتري في الدار ... عداء وفسق وشرب
الخمر لم ينفسخ الكراء ولكن الامام يمنعه من ذلك ويكف
اذاه عن الجيران وتكرى الدار ان رأى اخراجه واكرها عليه
اهـ قال ح البلوطي للزعارة والفساد وقال عياض والفساد داعية
يفسقه في بيع الخمر وهو اخص من الاول قلت وسمع في الكتاب
ويعلم به علمه بفسقه لنهي ابن حبيب بذلك لمغربيه قال ابن
يونس في من اكترى دارا لها جيران سوء فله ردها لانه عيب
ولم اجد هذا وكذلك قال ابن رشد هو عيب في الشراء والصواب
عندي انه ليس بعيب فيهما لان كلا منهما خصمين لم يسال
وافتى شيخنا ابو مهدي على ما بلغني ان دار القاضي بجوار اهل
عيب لكثرة الناس وتعطيلهم والصواب انه ليس بعيب وقد
افتيته انه لا يتكلم في الدار اذا ثبت انه يستغل به اهـ من الورقة
اهـ جناني قوله ابن القاسم لخصوصية لما الخ ذلك لو هلك
الزرع لكثرة شمول الارض او دودا او جراد فتخرج اللخمي بذلك
ووجه ذلك ان المشتري اشترى منفعة الماء ومنفعة الارض

ولا ينتفع

ولا ينتفع باحدهما دون الاخر ولذلك قال الباجي اذا باع ارض
الجراد فيه الحرث في ابان الحرث زراعة ضيعه ان يؤدي ما يخرج جملة
كراء عليه اهـ من كتاب كراء الدور والارضين من الورقة اهـ جناني
قوله وان اراد بالحكم ما لم لا انه بان مثل الخمسة بحدادين والستة من
الجماعة لشفعهم ابن المواز عن ابن القاسم بذلك قال اللخمي يريد اذا
كان ذلك معروفا في الحدادين لانهم كالحائك وكثير من الناس لا يتكلف
جمع مثله ولو سلمت الخمسة على المعتاد من سلامتهن من ذلك كراءها
وذكر ابن يونس في الموازية ولم قال ولما فعله زريعته فلانه
لم ينتفع بشيء فعليه قوله هذا اذا كان المكتري زريعته فعليه الكراء
كله ما جرت العادة فاصابت تلك الارض فيه لا مع لا غلب وبه
ارى احكم ومقدار الزريعة حري ما افتى شيخنا ابو مهدي قوله
بالله لا اذا نقص الطعام الماخوذ من الارض فنسب حده فيه والصواب لا
قدر حده فيه وانه لا يرجع له ليس مطلقا في مقدار الزريعة فعلى
وفي المسالة خلاف اكثر من هذا اهـ منه اهـ جناني الطاهر بالسبب
ومن صغير ابن ناجي عند قوله في باب القطع في السرقة وما بلغ
الخ ما نصه اذا عالج الطبيب او سقى او كوى فمات العليل من فعله
والحجام اذا اختتن الاولاد او قلع الضرس فمات من ذلك فلا ضمان على
واحد منهم في ماله ولا على عاقلته اذا لم يخطئ في فعله الا ان يكون
تقدم لهم الامام الا يقدموا على شيء فيه غرر الا باذنه فعملوا بغير
اذنه فعليهم الضمان في اموالهم هذا ظاهر سماع اشهب وقال ابن دحون
هو على العاقلة الا ما دون الثلث اهـ قال في المدونة قال مالك وعامل

الرهن والطعام لا يضمن ما عثر به فانكسر وادعى فواته او فيما
زلقت به الدابة او انقطع به الحبل الا ان يعلم انه غر من عثار
او ضعف حبله وغر رباطه او اخرقت فرده ابتداء واذا لم يعلم ذلك
لم يضمن وهو مصدق فيما ادعاه من ذلك الا في الطعام والادام فان فلا
يصدق في ذهابه الا ببينة انتهى قال الشيخ المذكور في صغيره قلت
وهذه المسألة كالنص في ان فتاوى المسجد لا ضمان عليهم في كسوره
الجامع المعروفة ولو شرط عليهم انهم يغرمون ما كسر واما يلزمهم
ذلك في ولية محجور شرط عليهم حامل الطعام طرح الضمان عنه لو
اشترط على من يحمل العروض ان الضمان فان الشرط ساقط والعقد
فاسد فان جاءت سقط الشرط وله كراء المثل قال المغربي ويقوم منها
ان الامة والعبد والصبي لا يضربون على كسر الاواني وفي الحديث
لا تضربوا خدمكم على كسر اوانيكم فان لها اجلا كاجلكم وهذا
ما لم يكن تعديا والا فيؤدبون بعضا على المال كما اذا امر احدهم
ان يحمل الشيء الثقيل بيديه معا فحمله بيد واحدة فيغلبه فيسقط
فينكسر انتهى من كتاب الجعل والاجارة من الورقة من الجزء الثاني
ص منه بنقل الجنان مسألة من باب الضمان بالترك قال الشيخ
سالم السنهوري في شرحه على المختصر المسمى بتيسير الجليل
مع الحواشي وشراح خليل عند قوله في باب الزكاة وفي قتل شهيد
تردد ما نصه وفيه فرع نسب الضمان وعدمه خلاف ابن بشير لا يختلف
في ضمان من قطع الوثيقة وكذلك لا يختلف اذا حرق بين السكة
بالتقطيع او بغير ذلك بعينه وفي قتل شهيد فيها اضعف لانه تعدى على

سبب

سبب الشهادة لا على عينه فلا شك انه اضعف من الاول ان فيه
قلت وبابه طي بيو يعلم في هذه المسائل الحوز الذي ضاع بحضرة
الاسباب لانه اذا كان الشاهد في الحوز او الوثيقة فرا على غيره بشهادته
فلانه تنقل عنه وثبت الحوز لشهود النقل عنه ويستغنى عنه وعن
الوثيقة قلت من طرقه ان يكون اعلم العدول بشهادته في جمع
الاعلام به وتعذر النقل عنه لحضوره فيشهدون عليه بالعلامة
لهم او يكون معترفا بالشهادة ويمتنع من ادائها عنادا واما في
الوثيقة بان يعترف المتمسك لها او القاطع بانه كان فيها ذلك
القدر الخ وفيه شهود وقد ماتوا او غابوا فلو حضر شهد على
خطهم واما في قتل الشهود فطرقه اقرار القاتل بانهم كانوا يشهدون
بالحق ويثبتوا عليه مثلهم فيدعي انه لعداوة بينه وبينهم لا لابطال
الحق قلت يؤخذ من تعليلهم القول بعدم ضمان القاتل بذلك اذ لو
ثبت اقراره بقصده بقتلهم ضياع الحق لضمن اتفاقا وقد نزلت بي
نازلة في هذا العصر تندرج تحت هذه القاعدة والفروع المذكورة
لا باس فيه وهو انه سرق لي عبد مع عبد غيره اياما وسعيت في التفتيش
عليه والبحث عنه واستعنت بارباب السياسة والادراك على ذلك
فلم اقف له على خبر ثم انه اخبرني جماعة من اصحابنا المغاربة من
التقوا بهم وصدقهم ان رجلا اعجميا مغربيا من جماعتي ايضا اخبرهم
انه يعرف موضع العبد والبائع والمشتري الواضع يده عليه من
السارق ويعلم بحكم بيع فقلت لهم اسألوه عن تعيين مكانه والواضع
يده عليه فسألوه عن ذلك فابى ان يخبرهم فكرروا عليه والحوا عليه في ذكر

اخبارهم فسالته بتعيين رجال الخيل فبين ذلك حين صدر الاخبار
بذلك منه وزعم انهم كذبوا فيما نقلوا فيه عنه من شدة ثبوتهم بصدقهم
وكثرة عددهم رفعته الى بعض قضاة الفتوى من المالكية وادعيت
عليه بانه صدر منه ذلك الاخبار وطلبت منه تعيين المشترى الواقع
بيده على العبد ثم وصل الى العبد فسئل عن ذلك فانكر ان يكون صدر
منه اخبار بذلك فتشفع فسالت البينة على اخباره فشهد لي جمع
كثير بصدور ذلك منه لهم وطلبت منه تزكيتهم فزكاهم جمع غفير من
جنسهم وسالته حينئذ ان يحكم الحاكم عليه بعد تعيينه واضع اليد على
العبد او غرم ثمنه فابى من تعيينه فحكم عليه بضمان قيمته معتمدا
على ما قاله ائمتنا في هذه القاعدة وفي دعوى بعد ان قرا القاضي
عليه وعرفه به واعترف اعتقاده وكتب لي وثيقة فيما دفع وبالثبوت
والحكم في الخصم امره الى القاضي الاعظم الحنفي وادعى باغراء بعض
الحاسدين لي والمعاندين من اهل العصر ممن ينتسب للعلم ان الحاكم اخطا
في حكمه بالتضمين وان هذه القضية ليست من فروع هذه القاعدة
ولا مما اصح فاته بوجه قاضي القضاة الحنفي الامر فيه الى نائبه
المالكي نيابة لكونه اعلى رتبة من القاضي الحاكم في القضية فارسلت
اليه الحجة المتضمنة للدعوى والشهادة والحكم المذكور فنظر فيه وردها
الي ثم طلبها مني ثانيا فرددتها فنظر فيها مع اصحابه والظاهر ان الحال عليه
وما في الامر من الاشتباه ثم ظهر العبد عند رجل من الناس زعم انه
اشتراه وارسل يطلب مني بعض الدراهم التي دفعتها اليه وناولني
العبد ولم اقف على حقيقة الحال هل الرجل الذي وجد عنده العبد هو

الرجل

الرجل الذي كان ذكر الاعمى ما ذكرناه في اقراره وتناولته الايدي الى
ان وصل اليه هذا والله اعلم بحقيقة الحال الا ان الشهادة هو وصف والمدعى
عليه في انكاره للحكم وفي كتمه عن الشهادة فبلاء اثم والحكم الصادر
بتضمينه هو وصف والقاعدة وفروعها منطبقان على ذلك انطباقا ونسال
الله الهداية الى سبيل الرشاد من يضلل الله فما له من هاد فالحذر من
الاهمال وهذا الذي رماه في الحفر الحذر ولقد كتبت في الواقعة جوابه
كتابة مطولة نقلت فيه نص ابن عرفة فيه بطوله ونصوص اهل المذهب
في باب اللقطة والجعل على رد الاباق وارسلت منه نسخة للقاضي
الحاكم بحجة ان احتاج ونقلت منه نسخ عديدة سارت بها الركبان
في اقاصي الفجاج والله سبحانه اعلم هكذا وجد قال الشيخ ابن
ناجي في شرحه عليها في قوله ومن طرح والا اخذ بعض شيوخنا على
ما يلقى حالة من وجد بهيمة واقفة على ماء فيسقاها فانصرف فلم
توجد فانه يضمن وسمعت في حال صغري من [illegible] فتوى شيخنا
ابي عبد الله الشبيكي انه يضمن كما قال المدون اخذه من قولها ولو هام
على الدابة الموت من العطش فانه يجب عليه ان يسقيها ويحفظ ربها
فان لم يفعل وماتت من العطش فانه يضمنها والله اعلم ولو راى
رجل بهيمة خارجة من باب الدار ولم يرد اخراجها فتلفت فلا
ضمان عليه الا ان يكون هو فيضمن بذلك افتى شيخنا ابو يوسف
يعقوب الزعبي رحمه الله تعالى ويؤخذ من قولها ان وجد عنان دابة
في الارض فجعله على مرفقه فتلفت فانه ضامن وكذا ان ربطها
بحانوت وصل صاحب الحانوت وحلها فتلفت فانه يضمن الا من

ورقة ١٥٠ من الشطر الثاني ص منه بنقل الجنان ضمان الصناع
قال فيه في كتاب تضمين الصناع وقد اخل لو ذكر هذا بابا في الترجمة قال
في ذلك اولى ويقوم من قولها ان السمسار يضمن لان الصانع هو المنتصب
للبيع لصنعته وهو قول سحنون وقال مالك لا يضمن وهو ظاهر قول ابن الجلاب
والصناع الذين لا يوثرون في الاعيان بصنعتهم ضامنون وقيل يضمن المنتصب
خاصة قاله ابن رشد وحكم شيخنا ابو مهدي بقول سحنون بين يدي امير
المومنين ابي العباس احمد ابن محمد ابن امير المومنين ابي يحيى ابن بكر
وحضر حكمه بعض شيوخنا ولم ينكره وكان ذلك في ايام قرائتي بتونس
وكان المال مالا كثيرا فادعى الدلال بسوق العطارين تلف ما اعطيه وسألني
عن ذلك فقلت له ما نعتقد انه يحكم عليك الا بالضمان سدا لهذا الباب
فرفعت قضيته الى السلطان فامر القاضي ان يحكم فيه وحضورهم لم يكن
لاجله بل لاجله اهـ من الورقة من الجزء الثاني ص منه بنقل الجنان
قوله ويضمن قارح قال اشهب ان كثر على الغسال الثياب فوجد
اجرا يبعثهم الى البحر بالثياب فهم ضامنون وكذا الاجرا الخياطة يبعثون
بالثياب الى بيوتهم ابن عيسى هذا ان واجرهم عليه اثوب مغالطة
ابن يونس لانه صانع دفع لصانع ما استعمل عليه قلت فتعليله
يقتضي انه وفاق وما اليه شيخنا قلت يتعارض المفهومان في
حمله على التعريف وعدمه وفي ذلك قولان قال سحنون لو تلف الخبز عند
الفران ضمنه وسمع ابن وهب يضمن مثل خبزه والباخنة اصغر منه
لا الكبير وقال ابن عبد الحكم لا يا خذه عين خبزه في قول مالك اهـ منه بنقل
الجنان قوله ودعى الخ قال ح يريد في قوله ان ينشر الثياب اذا كان

الطي

الطي يو منتسعا واما اذا كان ضيقا فقال اللخمي لصاحب الثوب ان
يغرمه اليها هب فان غرم الاجنبي لم يرجع بذلك على القصار وان
غرم القصار رجع به على الاجنبي هذا ظاهر المذهب واستحسن ان
لا يكون عليه شيء لان الاجنبي لم يتعمد ولم يلزمه ذلك لان القصار عرض به لما
خرج على المعتاد وما ذكره من الاستحسان عزاه المازري للشيوخ
للتاويل قال عنهم معنى المسئلة انه فعل ما يجوز له قال الونشريسي
بحيث لا يحترز من الطي فوجه ان هذا الحال لا يضمن وعلى هذا يقوم منه
من استهلك سهيد اجرة من حيث لا شعور له لكونه خرج به عن
المسلمين فانه يضمن ان كان الطريق متسعا ولا يضمن ان كان ضيقا
وكان شيخنا ابو مهدي افتى فيها لما وقفت بتونس بالقرية المذكورة
ان اقف على كلام المازري وبالجملة ما قال فيه
الفلاني فلم يرجع فلما كان في عرضه اقرا ابن الحمان مطلقا كما
قلت اهـ من الورقة ٢٨ منه ص جنان مسئلة منه من الغولة
التي بعد ما نصه واجاب ابن رشد فيما اذا عمل رجل جرة زيت
وراء باب دار داخل ليقضي اذ نه فيقفل الرجل بابا داره فانكسرت بقوله
لا اذكر في هذه المسئلة نصا لاحد وجرت فيها على اصولهم قولان بتضمين
رب الدار وعدمه وبه كنت افتي قلت وكان شيخنا ابو محمد عبد الله
الشبيبي يفتي بالنفي وان ومن فهم اسباب المعهود فتحه فلا يضمن وبين
غير المعهود فتحه فيضمن اهـ منه سوله ص بنقل الجنان ومنه قوله
واذا الخ ماذكر انهم يضمنون في زعمهم الضياع الا لكي زيادة قوله
واختلف في تضمين الاجير وعيبه ونشبهه كالكتب للنسخ قوله

مذهب ابن القاسم ورواه عن مالك انه تضمن وبه قال ابن المواز
وقال سحنون لا تضمن واخذ المغربي من قول رهونها ومن ارتهن
نصف ثوب فقبضه جميعه فهلك عنده لم يضمن الا نصفه ولم يرتضه
شيخنا ابو محمد معرفا بان الصناع مضطر بهم فهو
كنفس المصنوع فيستصحب الضمان وما ذكره في دعوى الرهن
المشهور وبه الفتوى خلافا لعبد الملك قال المازري بقول ابن
القاسم قال اللخمي وبه كان يفتي ويحكم واختلف اصحابنا فكنت
انا وصاحبي حسان نفتيان بمذهب شيخنا عبد الحميد وعليه انا باق
الى الان وكان بقية اصحابنا يفتون بمذهب اللخمي اه منه بنقل الجنان
ومنه في كتاب حريم الابار وفي قوله فان الخ قال ولقد سئلنا عن
هذه المسئلة والتي قبلها ان المراة اذا طرحت ولدها فمات عطشا
ان ديته على عاقلتها وهذا اذا كان لا يقبل غير ثديها والحد من
به صفة وعليه الادب واخذ منها ابن العربي ان من مات جوعا
بين اظهر قوم يقدرون على مواساته ان ديته على عواقلهم
اه منه من ورقة صح بنقل الجنان ومنه ومن ارسل الخ قال
وقد نزلت ان رجلا ارسل في ارضه نارا فاحرقت اخبية وكذلك
اذا ارسلها رجل في سعالة فاحرقت صبيا بها فلا ضمان عليهم
قلت وكذلك وقع في تونس في ايام قراءتنا بها في رجل
ارسل نارا الى جهته وفيها الريح ثم انتقل الريح الى جهة
اخرى فاحرقت زرعا فافتى بعض شيوخنا بعدم الضمان وظهر
لي وبعض اصحابنا انه يضمن وكذلك بلغني عن شيخنا حفظه الله

معوذ

ثم وقفت على كلام اللخمي هنا بما قاله بعض شيوخنا اه منه
بنقل الجنان ومنه ايضا في قوله واذا ارتهنت ارضا الخ ويوخذ
منه ان من ابتدا الصلاة بغيره لعسرته ونيته جدا لم يجد ان لا يرجع
عليه بالابدا وهو كذلك في احد القولين وقيل يرجع عليه وهو
اللزوم رجحه بعض شيوخ ابن عبد السلام لكثرة النصب باجر بعينه
وبه افتى بعض شيوخنا بتونس وكذلك افتى به ابو عبد الله الشبيبي
بالقيروان وتلميذه من بعده حفظه شيخنا الله تعالى ورايت في
فتاويه انه افتى به ويقال انه وقفت بخطه وافتى فيه صح
بعدم الرجوع وكان مالا عظيما لجماعة الطالب من الفقيه انه من الورقة
من الجزء الثاني صح صفتي بنقل الجنان ومنه في قوله وكذلك الراكب
على الدابة فانه لا يضمن الخ قال ويقوم من قوله ويضمن ما وطئت
بقدمها ان لم تطاير ما وانها طارت حجرة من تحت حافرها فكسرت
انية انه لا ضمان على الراكب وبمثله افتى ابن الغرز كما وقفت وقاله
ابو محمد لا تنسيله وافتى بالضمان وخصوصية لكونها طارت من
تحت حافرها وان ذكرنا كذلك لوقوعها فيما افتى به وكذلك
لو كانت بحرف حافرها وفي المسئلة قول ثالث وهو ان كانت
بحرف حافرها ضمن كما قال ابن زرب وان من تحت حافرها لم يضمن كما قال
ابو محمد قال شيخنا ابو عبد الله الشبيبي وعزاه بعض شيوخنا لبعض
المتاخرين اه منه من ورقة من الجزء الثاني صح بنقل الجنان
اذا غاب المؤذن الجمعة وشبهها في العلم انه لا يرجع عليه
واما الامام فقيه اختلاف ما ياخذه من الاحباس اعانة او بغيته

فيه واحدة هل يأخذ الإمام والمؤذن والمدرس وناظر الأحباس
والمدارس هل هي إجارة أو إعانة وانظر في الخامسة والعشرين
من قسمة كبيرة وهي في مسائل الهبة والاستبداد من الحاوي
مشبقة ١٥ من ورقة من شركة البرزلي رحمه الله وسئل
بعضهم عن دمنة محبسة على مسجد وفيها أصول زيتون والإمام
يشتغل بفوائدها قبل أن كان في هذا العام زال الإمام ورجع في موضعه
إمام آخر وذلك في أول شهر كذا والحمل يكون بلا إدراك زيتون فمن
هذا العام هل للأول أو للثاني أو لهما أجاب الغلة مشتركة
بين الإمامين بنسبة مال كل واحد منهما من محصول غلة الزيتون
في العام الماضي الذي حصوله في هذا العام إن مثلا لو نشر بنسبة
كذا أو جعله معيارا على آخر بنسبة في باب الوقف وأظنه من
المعيار انتهى كما وجد

مسئلة قال الشيخ ابن ناجي في صغيره عليه في كتاب الجعل والإ
جارة عند قوله ابن وهب قال مالك الخ واختلف في جواز الغرز
لجدار المسجد أو الجامع عليه وبغيره أميل إلى المنع واختلف في
التعليق على جواز الغرز كما اختلف في الغرز منه من الجزء
الثاني من الورقة في منه بنقل الحيطان ومثله في كتاب الحبس في
قوله ومن هلك أو غاب غيبة انتقل الخ كما أصحموا الحاضر مكانه ما
دام من ساجد يرى بعيد مقاما يدل على صحة إذا رجع الخ قال الغريني
يقوم منه ما في جامع العتبية أن من جلس بالمسجد في الصف
الأول وقام للتجديد في وضوئه أو تجرع عليه أنه يؤمن إليه بأقرب
أنه أحق وأقرب لتوانه يكون ذلك المعنى الذي جلس إليه فإنه
مثل أن يكون ليستلقي الصلاة ومن هذا المعنى قيام الطالب
من درس العلم إذا كان يقضي لحاجة ثم يعود ولها جلوس الطالب
بموضع في الدرس بالمدرسة جرت العادة أنه لا يجلس أحد بمكانه
إلا بإذن المدرس فلا يجلس أحد في مجلس أحد إلا مع غيبته فإذا
قدم قام له وهو مقصود من المجلس للقرب المقتضي لذلك وبعده
وسمعته من شيخنا أبي وشريه أيضا من الورقة ١٢١ من الشرح
الثاني منه ح بنقل الحيطان / الحمد لله من نوازل الإمام العالم سعيد
بن لب رضي الله عنه ما نصه وسئل عن مسائل منها غرس شجرة في
المسجد فقال في الجواب عنها مذهب مالك المنع من ذلك وإن غرس
فيه شيء قلع ومذهب الأوزاعي على جواز ذلك فأما ثمرها فلم يتكلم
المتقدمون عليه ووقع في نوازل ابن سهل ثلاثة أقوال أحدها أن يكون

لجماعة المسلمين الثاني ان يكون للصوفيين ونحوهم من خدام المسجد
والثالث ان ذلك للفقراء والمساكين والصحيح ان ذلك لجماعة المسلمين
لان كل واحد له حق في المسجد اذ هو محل الحاجة عند الحاجة اليه سئل
السيد ابو عبد الله العبدوسي عن اناس مختصين بديارهم اتخذوا
بيوتا فيه مع رسم المدرسة للاحتراز والراحة في بعض الاوقات ولا يحضرون
القراءة ولا الحزب ولا المجلس العلمي بل هم اتخذوه في منافعهم فهل يجب
اخراجهم من بيوت المدرسة وتعويضهم من لا دار له ولا زوجة
من الطلبة القارئين ام لا وهل يجب عليهم في اجراء انهم لا منفعة لهم في
المدرسة كراء ام لا بينوا لنا ذلك ماجورين والسلام عليكم فا
جـــاب الحمد لله وحده اما الجواب والله الموفق للصواب
جمعه انه يجب اخراج من كان بهذه الصفة ولا يجوز تركه والذي يسكن
المدرسة من بلغ عمره عشرين سنة فاكثر واخذ في قراءة العلم
ودرسه بقدر وسعه ويحضر قراءة الحزب صباحا ومساء ويحضر
مجلس العلم فيها ملازما لذلك الا لعذر من مرض او شبهه من
الاعذار الشرعية فيخلى بها اذا سكن فيها عشرة اعوام ولم تظهر
نجابته اخرج منها حتى لا انه يعطل الحبس ولا يجوز بالمدرسة
من سكنها باستغاثة ولا لقدرة له على ما جرت به العادة في
الحبسات وهذا كله منصوص لائمتنا المتاخرين رضي الله عنهم
وفي لزوم الكراء لمن يجتنب ذلك لا يجوز اخراجه من طالب او عاص فلا
بين العلماء خلاف والاشهر انه لا يقضى عليه بالكراء وكذا لا يجوز ان يكري بيتا
في بيت بالمدرسة فانه لا يجوز له الا السكنى به خاصة على ما نص عليه وكذلك

لا يجوز لمن ينقطع بالعبادة ويترك دراسة العلم سكنى المدرسة
لانها لم تحبس لذلك وانما حبست لمن يتعبد بقراءة العلم مع عبادته
لم تشغله عن الاشتغال بما قصد المحبس من العكوف على مدارسة
العلم وشبهه من حضور مجالس العلم كما ان الذي يسكن بها لا بد
يسكنها لمن يشغله بدرس العلم الا ان يكون ذلك في اصل التحبيس
وبالله تعالى التوفيق وهذا الجواب للشيخ ابي عمران موسى بن
محمد بن معطي العبدوسي اخذ من المعيار للونشريسي وبالله
التوفيق وانظر مثل هذا الجواب في جواب الاجهوري في الرابع
ورقة من مسائل الوصية وانظر فيه حكم الحصار التي للسبيل
وما فيه من التفصيل انتهى الاكثر ووجه شرح الشيخ علي بن حسن
على المدونة ما نصه في كتاب الصلاة وسقف المسجد لا حرمة له في
التحبيس فيجوز للرجل ان يملك ما فوقه ويجوز ان يملك ما تحته اذا
اسقف لا يبني به انتهى حكم التحبيس صح من كتاب التنبيه على مبادي
التوجيه ان ما وجد ابن الحاج حبس على قوم ذكورهم واناثهم
سوى بين احدهم ولا تاخذ الضعيفة بنصيبه من الذي ربح يورث عنه
ولا يجمع بين من معه في الحبس فلتك اذ كان الحبس على قوم باعيانهم
فيه الاطر الحبس منه وفيه اختلاف عنه فيما يستمونه القلة لتبطل
فيه واما لو كانت لقوم مجهولين محصورين اولا جمعهم في الوصايا التي
انه لمن حضر القسم ولا يحرم من نزاده بعد موت الموصي ولا يعطي
لمن مات قبل ذلك وفي ذلك تفصيل واختلاف انتهى من حسن المحاولة
للبي ولي الحمد لله ومن التكميل والتفسير لابن غازي في باب كتاب التجارة

الى ارض اخرى ما نصه تذييل قال بعض هذا في كتاب الحبس ومن حبس
دارا على رجل وولده وولد ولده واشترط على الذي حبس عليه
اصلاح ما رث منها من ماله لم يجز وكان ينبغي وجرى عليه ورم من
غلته وقد قال في سبيل الله والله اعلم ان ما وجه الحمولة ان من
حبس عليه في الحبس او حمل خشبا او غيره فاذا مات ولم يبين لكونه
وقفا او ملكا فهو وقف قال وكذا وهو كما في المدونة في شيء يورثه
فيه وان بين انه له فهو له ويورث عنه وقال ابن القاسم هو لورثته
واستصوبه الكثير وله ايضا مثل قول مالك وقال المغيرة ان كان يسيرا
كميزاب ونحوه فهو وقف والا فلا للتونسي وهو الصواب وكان الشاطبي يحول
على هذا التصويب ويقول اذا بنى في الوقف بناء فالحكم بنيته لا مرمة
واصلاحا ونحو ذلك ايضا في كتاب الشفعة اذا بنا قوم في دار حبست
عليهم ثم مات احدهم فاراد وارثه بيع نصيبه من البنا فلاخوته فيه
الشفعة واستحسنه مالك وقال ما سمعت فيه شيئا واختلف هل
ما في الموضعين خلاف كقول ابن القاسم او بغيره ما في الشفعة بما
في الحبس ويكون معناه ما في الشفعة او ما بعد على مذهبين اهـ من
الجليل وهو حاشية الشيخ ابن غازي على مختصر الشيخ خليل
ان ما وجد قوله وان بنا محبس عليه اهـ فقوله فهو وقف اي للواقف
لا يقال انه وقف على غير محوز لانا نقول ان المحبس عليه انما بنا
للواقف وملكه فهو محوز بحوز الاصل اهـ من شرح الشيخ محمد الخرشي
رحمه الله ورضي عنا من الله قوله قال في النوادر ومن كتاب ابن المواز
من حلف ان لا يدخل هذا البيت فجعل مسجدا فلا يحنث بدخوله تنبيه

قال ابن

قال ابن ناجي واخذ من قول المدونة وان حلف ان لا دخل هذه الدار ر
فيؤخذ منه اخي مسئلتان احدهما من ترك ربعه للناس يمشون فيه انه
لا يكون حبسا ولو طال وهذا الاخير نقله شيخنا حفظه الله تعالى وعرفت
انه وقعت بالمهدية منذ ايام قلائل وافتى شيخنا المذكور بما قلناه
فاوقف على ما كان افتى به بعض شيوخنا انه اذا طال مشي الناس
فيه فانه يكون حبسا فقد وقع في ذلك فافتى به والثانية اخذ
منها بعض شيوخنا ان المسجد اذا خرب وصار طريقا فدخله رجل فانه
لا يطالب فيه بتحية المسجد والله اعلم نقله الشيخ الحطاب في الايمان
هكذا وجد ومنه في كتاب الشفعة قوله قال مالك في دار بين رجلين
حبس احدهما حظه كانت الدار مما تنقسم ام لا وعلى هذا حمله
بعض شيوخنا وهو قول ابن رشد وحمله ابو ابراهيم على ما اذا كانت
لا تنقسم واما فلا تجوز وبه قول الادنى حكى اللخمي نحوه ولم يعزه بل ذكره
كانه المذهب للضرر اللاحق للشريك فيمن يصلح معه وبه افتى شيخنا
ابو عبد الله محمد بن محمد بن قندار المرادي في الغيب وانه لما نزلت بالغرب واد
وشيخنا ابو مهدي عيسى لما وقعت به في زمننا ايضا وما ذكره اللخمي
مثله في نوازل الشعبي فاما ما ذكره فيما ينقسم فلا خلاف فيه —
واستشكله بعض شيوخنا بقوله هذا على ان القسم تمييز حق واما
على انه بيع فانه يؤدي الى بيع الحبس الا ان يقال الممنوع بيعه
ما كان معينا لا المعروض للقسم لانه كالماذون في بيعه من محبسه
وظاهر الكتاب ان المحبس عليه اذا اخذه بنية الحاقه بالحبس انه
ليس له ذلك وهو كذلك واختصره اللخمي من قوله نصا ومثله في

سماع ابن القاسم ويتحصل في المسألة ثلاثة اقوال احدها هذا الثاني ان
ذلك لهم كالمحبس قاله مطرف وابن الماجشون واصبغ في ثمن قول ابن
حبيب حكاه ابن سهل وقيل لا شفعة للمحبس واذا اراد جعله في
مثل ما جعل هو على هذا لبيع للمحبس عليه ذلك قال اللخمي وهو
اقيس لان المحبس لا اصل له واذا كان قد سقط ملكه بالتحبيس كانت
الشفعة ساقطة اهـ من اول ورقة ومن الشرح الثاني ص منه
ذلك بنقل الجنان وكذلك ما حبس فيه صحته اهـ قال قلت ولو حبس
دارا او غيرها ووهبها لمحجوره ذلك عنه ثم رجعت الى حوزه فان كان
الحوز اقل من مضي عام بطلت اتفاقا فان اذا رجعت اليه بعد اقل
من عام فقرينة الحال تدل على انه اراد بعد ذلك التحيل في اسقاط
الحيازة واما ان كان بعد مضي عام ففي البطلان فروى ابن القاسم عن مالك
واكثر اصحابه لا يبطل الحوز وبه العمل وقال مطرف وابن الماجشون
يبطل هذا اذا كان المحبس عليه يحوز لنفسه واما لو حبس على
صغار بنيه وحوزه دار لرجل اجنبي لمدة رحلة سنة ثم رجع
اليها لا تبطل باتفاق قاله في حكاه الباجي وهو قصور بقول المتيطي
قول ابن القاسم هو المشهور واذا رجع المحبس للدار ثم سكنها
بعد ان حيزت عنه المدة المعلومة فانه لا يبطل سواء كان المحبس
عليه صغيرا او كبيرا وقال ابن المواز ان كان صغيرا بطل لان كل هذا في
طريق الشذوذ وكان شيخنا حفظه الله تعالى لا يعرف هذا ويفتي بالبطلان
عملا بنقل الباجي والصواب اللخمي لا من حيث مقدم على مقابل لجهته
نفقة النافلة ولا طلاع بعضهم على بعض في مجرد نحو اربعين سنة

بعد

بعد انحرافه من عنده من تونس وقفت عندنا ببجاية ولد حفيده
لتونس لحاجة وسألت عنه شيخنا الفقيه القاضي ابا الفضل
قاسم القسنطيني قاضي الجماعة بتونس وعرفته بنقل المتيطي
فقال وبذلك افتى شيخنا ابو يوسف يعقوب الزغبي عملا بما
نقل ابن الحاج في اسئلته وتكلمت مع شيخنا في المسألة فاعلمني
انه ما زال يفتي بما كان يفتي به اولا مع كونه وقف على كلام المتيطي
اهـ من ورقة 115 من اثنائه ص صغير بنقل الجنان قال الامام العالم
ابن عرفة وافتى بعض شيوخنا بعض اهل تونس كان له دار له فوجد
في بقعة منها مطمورة او بئر يكون محله حبسا لا شفعة به ورد
بجوابه فتركه وهو ابين اهـ اهـ بنقل الشيخ ابن غازي في تكميله
اهـ من كتاب الحبس ايضا لا يجوز المغارسة في ارض الحبس لانه
تؤدي الى بيع شيء من الحبس نقله ذلك البرزلي في باب الحبس
اهـ كما اوجد مقبرا اسبل مسبرة سعيد العقباني حامد الله الحفيد
حفظه الله عمن قام بحبس وشهد بذلك شهود والحال بذلك
جار ستين سنة او اكثر فاجاب الشهادة في هذا ضعيفة لا يعمل
بمقتضاها بعد مرور هذه المدة التي قد يد عليه الستين سنة فان هذه المدة
لتقدمه يحصل تحبيسه كان وضع اليد فيه اولا ولعله كان بوجه صحيح
وسبب لم يظهر لنا اهـ والله اعلم ونقل هذا السؤال والجواب من
الدرر المكنونة في نوازل مازونة اهـ ما وجد قال في الرسالة ولا
يباع الحبس وان خرب الخ قوله بربع غيره خرب
شارحه الشيخ سيدي احمد بن الخطيب القسنطيني لا يجعل المجمع

ان يكون باقيا على حاله لم تنقطع منفعته او يكون تغيرت
وانقطعت فان كان باقيا على حاله لم يجز بيعه بغير ضرورة بلا
خلاف واختلف في جواز بيعه ليزاد الذي هيه
الحبوس وشبهه وفي مساجد الجماعات التي تضيق على اهلها
او تتوسع به الطرق التي لا يستغنى عن الزيادة فيها فحكى
المتيطي وغيره الجواز في جميع ذلك قاله ابن الماجشون في
المبسوط وقد زيد في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم دارا
محبسة والناس يومئذ متوافرون ولم ينكر ذلك احد وقيل الجواز
انما في مسجد النبي عليه الصلاة والسلام وقال ابن رشد لا يجوز
الا في المساجد خاصة وقيل لا يجوز ذلك بوجه ويكرى ذلك المكان
من مال الجامع فهذه اربعة اقوال وفي الجواهر اجاز مالك بيع
الدور المحبسة ليوسع بها في المسجد والطريق لانه نفع عام
اعم من نفع الدار المحبسة قال ابن الماجشون مثل جوامع
الامصار دون مساجد القبائل وقاله مطرف وابن عبد الحكم واصبغ
واما اذا تغير الحبس وانقطعت منفعته وعاد بفناه حتى را
فيجوز بيعه عند مالك وابن القاسم وربيعة قال مالك فيما
ضعف من الدواب حتى صار لا قوة فيه للغزو او كلبا او حيث لا باس
ان يباع ويجعل ثمنه في غيره من الخيل قال ابن القاسم فان لم يساوا
ثمنا يعان به في مثله وهو الذي حكاه ابو محمد قال وكذلك الثياب اذا بليت
قال سحنون وروي عن مالك انه لا يباع ما حبس من عبد او ثوب
واختلف في بيانه انه اختلف في بيع الربع اذا خرب واستبدل

غيره

غيره بثمنه بالمنع والجواز ولم ير ان الخلاف في المعاوضة خاصة
كبيع دار بدار بل المسألة اعم والمشهور عن مالك المنع وروى ابو
الفرج الجواز وهو قول ربيعة وقال بعضهم انما قصر المناقلة
التي هي اخف من البيع بالثمن ولا فرق بين المسألتين في الحكم وظاهر
اللخمي التاويل الثاني ولا خلاف في منع مناقلة الاحباس بعضها
ببعض فان قيل اذا لم يحمل ما اشار اليه من الخلاف على المناقلة فيكون
في كلامه تداخل والجواب ان المنفي اولا المنع من غير استبدال لا
ان يشتري بثمنه ربعا محبسا فقال لا يباع الحبس وان خرب ثم قال واختلف
اذا اريد به العوض فحمل على هذا اوله من نفي الخلاف على المناقلة
لا استبدال حكمها مع الاخرى المحبسة ان عاد بفناء الحبس حتى رجا جاز
بيعه وان لم يكن فيه ضرر ورجيت منفعته لم يجز بيعه واختلف
اذا لم يكن فيه ضرر ولا رجاء منفعة فاجاز ابن القاسم وربيعة البيع
ومنعه الغير فقال مالك فيما ضعف من الدواب يباع ويجعل ثمنه
في مثله قال ابن القاسم او يعان به وقال في الثياب كذلك وما
لا ثمن فيه يفرق في السبيل وفي كتاب ابن المواز عن مالك لا يباع
الربع وان خرب وقد كان البيع امثل وقال ربيعة يباع ويجعل ثمنه
في مثله والدور المحبسة بازاء مسجد النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن
يومئذ حرمه وقال ابن حبيب ان حدث للعبد فساد بيع وقال غيره
لا يباع العبد والثوب وقال اشهب ان فضل عن علف الحبيس فرق
على فقراء ذلك الثغر واذا لم يوجدوا وخيف هلاكهم قسم ثمنهم في
السبيل او جعل في السلاح والخيل قال والذي اخذ به في الرباع المنع

ابن شعبان لا يجوز نقض بنيان المحبس لتبنى فيه الحوانيت للغلة
مع ما هو حبس فعليه ان يرده كما كان ولا توخذ الغلة ومن
قال جميعا ان نقلته قيمته يجعل في مثله او في شقص من مثله
وقيل اذا لم يبلغ ثمن عبد فسبيل الثمن كالغلة واذا انكسر الجذع
فلا يباع كالنقض الذي لا يجوز بيعه قال ابو اسحاق ومن اصحابنا
من يرى بيعه ولا اقول به ولا يباع النقض وان خرب وقد تهدم الدار
لا تباع المساجد بالنفاد وكذا احباس الدور ان احتيج الى سعة
مسجد فلا باس والطرق ولا للمسجد لانه نفع عام ومنع ابن
الماجشون من بيع الحبس اذا انقطعت منفعته واجاز ابن القاسم
للعوض بغيره قال ابن اللباد فيما يبس من الشجر ارى ان يباع الشجر
وقال غيره او يرى القاضي فيه رايه من جعل او غيره وقال ابن المواز
جرى عمل اهل عصرنا ببيع ما لا نفع فيه قال وكذلك جرى العمل عندنا
في قسمة المشاع وروى ابن زياد عن مالك انه لا يقسم المشاع
وكل ما لا يقسم من الاصول والارض وغير ذلك يباع ويجعل ثمنه
في مثله قال وبه جرى عمل عصرنا وهو في الوثيقة ابن عبد الغفور
لا يجوز بيع موضع المسجد ان خرب ولا باس ببيع نقضه اذا خيف
عليه الفساد ويوقف ان كان العمارة مرجوة واذا لم ترج بيع
او صرف النقض الى غيره وكتب انه من يريد الانتفاع به في موضع مسجد
اخر ويترك ما كان تحته له لئلا يندرس ابن شاس واذا بنى بعض
اهل الحبس فيه او جعل خشبة فان اوصى باخذه فهو لورثته
قال ابن القاسم قل البنا او كثر واذا لم يوص به فلا شي لهم قال ابن المواز

وعن ابن القاسم ايضا انه لورثته والاول احب الي وقال المغيرة
اليسير كالميزاب حبس وغيره لورثته ويقضى به دينه وقاله
عبد الملك وصوبه ابو اسحاق ولا يرى بعد احد في حبسه غيره اوبناه
منه ويمنع من ذلك وان خرب فاراد الواقف اعادته فللو
فللواقف او وارثه منعه زاد ابن الحاجب وان امتنع نقله عن الوقفية
اللخمي ارى ان كل ما لا بال له كالخشبة وشبهها فهو حبس وان اوصى
به وشكل البنية موروث اذا وصى به والا فلا شي لهم وجعل ان اراد
المحبس المشاور ومن وجد يبيع فرسا حبسا وقال وصيته من جوف
الجبال ولم ارد تحبيس في السبيل حلف وترك واذا لم يصلح اهل الحبس
بالقيم اصلاحه وما فضل من حبس المسجد فيوسع به فيه في جميع
ما يحتاج اليه اذ ذاك قاله ابن القاسم وقال غيره يجوز صرفه الى المساجد
التي لا احباس لها واكثر المحو ان على القول الاول ومن يجري صرف بعضها
الى بعض جوز السلف من بعضها الى بعض ومنهم من اجاز الصرف
اجاز السلف وقال ابن الماجشون في العتبية ينتفع بعضها ببعض
والحبس كله سواء قاله وبه قال بعض اصحابنا وحكى غيره عن
ابن الماجشون لا يباع زيت المسجد وان كثر ولا يبتاع به حصير او غيره
ولا يحال عن وجهه وراى بعضهم الجواز اذا اريد به العوض وحكى
مثله ابو اسحاق وفيها الجذوع والنقض عن بعض الاصحاب ولم يقل به
وقال اشهب كلما خيف عليه الهلاك فانه يباع ويشترى بثمنه غيره
الا ما فيه خرق به ومن هذا المبارك نقلت من خطه قال الجد فرغ
من هذا التجريد في عاشر محرم عام ٧٩٩ تسعة وتسعين وسبعماية علي

يومولهم احمد بن الخطيب ببلدة قسنطينة المحروسة والله ينفع به
بجوده تتلوه من الجزء السابع ان شاء الله باب في احكام الوصايا المحدود
مسئلة منه ايضا قال ابن العطار وجرت الفتيا بان المطلوب على
الارض بحضر الشهود وتخلي المجلس عنهما بالكلام الى المجلس عليه
حيازة تامة وان لم تعاين البينة العمل اهـ منه هكذا وجد مسئلة
منه ايضا ومسئلة النظر في الحبس بلا عقد الكراء وكذا التعرفة بحسب
الاجتهاد قلت ومشى لها لمتوليه الامانة والكفاية والا فلا مثل
بالمثل ولا يحط من القدر في الكراء شيئا الا النظر كحاجة الساكن
او ضعفه في دينه الضعفاء وله ان يوسع في مدة الكراء او لا ولي
الا يتجاوز الاربع سنين والخمس واستكثر المغيرة عشر سنين والحد
ماله منزل عشر سنين وهو صرفه واذا عقد احد ثم طلبه طالب
بزيادة لم يفسخ وكراء الساكن سنة كل شهر بكذا اعطاه قبول
زيادة الطالب له والا فسخ الازمة في عشرة نظر ووجد عادة
اهل بلدنا بهذا ذكر في الحوانيت دون الدور والفنادق والبساتين
واستمر عليه عمل القضاة ويظهر ان يكون له وجه والله اعلم اهـ من
خطه هكذا وجد تقدم في مسايل الكراء انه اذا اجتهد
القاضي في حوانيت الحبس او دورها او ارضها وبولغ النداء عليها
وعقدت ولم تبلغ زيادة فيفسخ الكراء الا ان تثبت بينة ان الغبن
على الحبس وينبغي للعاقد ان يوفي العقد فيه فان عقد لزم الا
ان تثبت الزيادة وكذا ربع اليتيم مع الوصي وان عقد مع الناظر
والوصي فبلغته الزيادة وتقدم هذا في كراء البيت واما الكراء على

الكراء

الكراء اجرة للحبس بعقدته وانما هو عقد خيار وكذا في الكراء ربع
الحبس والمخزن فيكون على هذا من زاد ثبت له ما لم يكن الاول الربح
بوجه اخر وعلى هذا لا يجوز لمن اكترى الحبس او المخزن ان يكري من
غيره لانه عقد خيار ان وقع بالزيادة تجري على مسايل الخيار هل
هو للبايع او للمشتري الخلاف بين رواية علي وابن القاسم وهذا
اذا اكرى من له الخيار والخيار هنا للمخزن والحبس والحبس للساكن
فتكون الزيادة ليست للمكتري والله اعلم وقد وقفت واجبتهم على
هذا واخذت الزيادة على من المكتري واضيف للحبس وتقدم ايضا
من مسايل ابن رشد اذا ضعفت التجارة او وقع غلاء او وباء او خلاء
البلاد هل فيه جوائح ام لا وانظر ما فيها تقدم اهـ من حبس الحاوي الا ان
هكذا وجد قال الشيخ ابن ناجي ويوخذ من قوله ويتحرى في الاحبية
ان الحبس اذا تعذر التنوب فيه في محله كزاوية ايس من عمارتها فان
حبسه ينقل الى اقرب الاماكن ووقفت بالنهي وانه وكذلك ان الشيخ
الخطيب القاضي المفتي ابا الحسن علي بن حسن بن عبد الله الشريف
القرواني اوصى بتحبيسه كتب على من ينظر في الزاوية المعروفة
به ولما خرجت فلم يوجد الناظر وقف على من ينظر في الزاوية المذكورة
لانه لم يوقف عليها شيء ياخذه منه مرتبا على ذلك فكتب فيه الى مفتي
تونس وهو الشيخ الفقيه ابو العباس احمد القسنطيني فافتى باخراجها
اليه ان وجد بعد ناظر فيقف فيه على الزاوية ثم اخرجت لتعذر الوقف
لها اهـ منه على الجلاب من الورقة جـ منه هكذا وجد مسئلة
قال الشيخ ابن الخطيب في شرح الرسالة في باب الحبس واذا رجع الى الولد

المحبسة قبل مضي عام تبطل الحبس فيه وان كان بعد عام جاز كثر وقيل
بعد عامين فاكثر فلا يبطل رجوعه اذا كان يكري فيه قبل رجوعه باسم
ابنه واشهد بعد انه رجع بالكراء وهذا هو المشهور المعمول به
حكاه ابن العطار وغيره والدور للكبير والصغير في التحديد بالعام
والعامين سواء في الموازية ان ذلك حكم الولد الكبير واما الولد الصغير
فيبطل بخلاف رجوعه بعد العام او العامين ومن لم يحز لنفسه بعد
رشده بطل حوزه ابيه وحكى المتيطي عن ابن القاسم انه ان رجع الابه
بعد سنين انه تبطل فيه الحبس على الصغير الا ان يكون ذا خراج عمله
يده غيره فيه اجارة فيكون مثل الكبير قلت فتحصل من هذا ان الاب ان
رجع الى الدار المحبسة قبل العام بطل فيه التحبيس مطلقا وان رجع بعد
عام جاز على المشهور وبطل على الشاذ وان كان الحبس على صغير
فرجع بعد عامين او بعد عام على الخلاف في مدة تغريبه مسـ
تشوا ابطله هل فيه عام وهو المشهور او اكثر ففيه ثلاثة اقوال الاول
المشهور الصحة والقول الثاني فيبطل برجوعه واختاره ابن المواز
والقول الثالث لابن القاسم ان حوزه لا يغني ص والا بطل انتهى منه من خط
بركة المبارك نقلت هاذه وجد قال الوناطي ونحوه في صغرى البنبي
فان كان ساكنا في ضمنت معاينة الشهود الاخلاء به عاما كاملا الا
ان يحبسه بطل ما فيه فلا يحتاج الى اخلائه الا البرزلي قوله في المخلا
عاما كاملا في الحبس على الصغير طالت ولو رجع اليه بعد العام
ومات فيه والربع احسن في بيان ابن رشد ان المشهور اذا مات فيه
بطل وانها جائزة على تنفيع في الى شيء خاصة على المشهور في رابعة

في

في الحي رعى ابن رشد تعقب هذا الاطلاق على اهل الوثائق وابن
الحاج كذلك قال قال ابن المواز وهو الحكم انه من ابي سعيد في اختصار
البرزلي من ورقة ونصه ما فيه كل رابع سماع وعند قوله وبعد
مضي العام نفذ الحبس طـ انما يصح هذا اذا كانوا كبارا في يده فقد
ارتفعت عن ذلك بمضي العام واما اذا كانوا صغارا فلا يصح هذا
لان الحبس يبطل لكونه بيده لم ترتفع عنه من تعقب شروطه وقد بين هذا
ايضا في رسم المتاع من كتاب الصدقات الله منه ورقة 100 هاله كذا
وجد وقال ابن سلمون فان عاد المحبس الى سكنى المحبسة والصدقة
في عمارة قبل مضي العام بطل ذلك وان كان ذلك بعد العام نفذ ولم
ذلك المحبسة والصدقة ويكتب الكراء على نفسه في ذلك ويشهد به
وقال ابن رشد في التعقب انما يصح ذلك اذا جرى على كبار لانه قد
ارتفعت من ذلك بمضي العام واما اذا كانوا صغارا فلا يصح لان
الحوز يبطل بكونه بيده لم ترتفع عنه الله منه ومما نقل من شرح الشيخ
بهرام الوسط على مختصر العلامة الشيخ خليل عند قوله ولم يكن
سكنا الا هو راجع الى قوله واعاد لسكنى فسكنه قبل عام فلو كانت
الدار التي حبسها على الصغير ونحوه هي دار سكناه الا انه سكنها الا
بعد ان حيزت الى الصغير اقل من عام فان الوقف يبطل لعدم اخلاء
الحوز بذلك الله منه وان ظهر بناجم الشوارد في هاته المسألة قول
وعليه اثنين وبعدهما على الفقراء بنصيب من مات انتهى القاضي عبد
الوهاب والله هدان في شرح قول الرسالة ومن مات من اهل الحبس
رجع نصيبه على بقيتهم وانظر كلام ابن بطال في مقنعه واضنه في النوادر

وقد نقلت بعضه في التحفة في الكلام على الشهرة ومن هذه مسألتنا
سئلت عنهما احداهما في امراة اوقفت دارا على ابنها عمرو وعلى
ذريته من بعده ثم على اولاد اولاده ما تناسلوا والطبقة العليا
تحجب الطبقة السفلى فتوفيت الواقفة وتسلم الوقف ولدها عمرو المذكور
ثم مات عن ذكر وثلاث بنات ثم توفي من البنات اثنتان لكل واحدة عن
اولاد فهل لاولادهما حظ مع وجود خالهم وخالتهم ام لا فاجبت
لاولاد كل ميتة حصة والدتهم وليس لخالهم ولا لخالتهم في ذلك شيء
ولا يمنع من ذلك قول الواقفة الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى
حسبما ذكر ابن رشد في اثناء شرح المسألة السادسة من اول رسم
من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس في مسألة من حبس على اولاده
ثم على اولادهم حتى بعدهم ان من مات منهم فحظه لولده دون اخوته والحال
في ذلك الان غيره من اهل زمانه خالف في ذلك ثم رد عليه وقال في
اخر الرد فقوله خطا صراح وذكر ابن عرفة كلامه في ذلك قبل الكلام
على تحقيق لفظ المحبس في مسألة الواقف ثم زيد وعمرو ثم على
الفقراء وذكر ابن رشد المسألة ايضا في نوازله ونقله عنه البرزلي ايضا
في مسائل الحبس وهذا الذي يوخذ من كلام الشيخ خليل وعما لبنيه
وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم وقيد ذلك الشيخ شمس الدين
اللقاني وغيره في هذه اللفظة اعني قوله الطبقة العليا تحجب الطبقة
السفلى معناه ان الفرع لا يدخل مع اصله ولا يشاركه فيه وان الولد
يستحق حظ ابيه معتمدين على ما تقدم عن ابن رشد وعن مسألة الشيخ
خليل هذه والله اعلم واما اذا قال اولادي واولادهم فيدخل اولاد الاولاد مع الاولاد

كما صرح

كما صرح به في مسائل الحبس من احكام ابن سهل في مسألة فقيه محبس
من حنين وفيه نظر والله اعلم والمسألة الثانية شخص اوقف
ماله الفلاني على من سيولد له من ظهره من الاولاد ذكرا كان او انثى
وعلى اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا وتعاقبوا بطنا بعد بطن وعقبا
بعد عقب يدخل في ذلك الابناء مع الاباء عدا اولاد البنات من بنيه
وبني بنيه ومن اسفل منهم فليس لهم دخول في ذلك وقفا محبسا
على من سيولد له من ظهره وعلى من ذكر بعدهم يدخل فيه ذلك
الابناء مع الاباء فهل قوله بطنا بعد بطن يمنع الطبقة السفلى
من الدخول مع الطبقة العليا ام لا فان قلتم يمنع فما معنى
قوله يدخل الابناء مع الاباء وان قلتم لا يمنع فهل به قيد دخول
الابناء بوجود الاباء بحيث ان من مات ابوه لا يدخل لان دخوله
كان مقيدا بوجود ابيه فاجبت لا اعلم هذه المسألة بخصوصها
منصوصة اعني اذا قال الواقف بطنا بعد بطن ثم قال ويدخل
الابناء مع الاباء والذي يظهر ان ذلك لا يمنع من دخول الابناء
مع الاباء وكلام الواقف يدل على دخولهم مع ابائهم في موضعين
الاول منهما انه عطف الابناء على الاباء بالواو وهي مقتضية
لدخولهم معهم كما صرح بذلك علماؤنا والثاني وهو اقواهما
تصريحه لدخولهم مع الاباء مرتين واما قوله وهكذا بطنا
بعد بطن وعقب بعد عقب فالظاهر انما اراد به التنصيص على انه
استمرار تابيد الوقف مع ابائهم بدخول من مات ابوه في
الوقف بعد موت ابيه احرى واولى ولا يمنع من ذلك قول الواقف

يدخل في ذلك الابناء مع الاباء لان ذلك من الاب مفهوم الموافقة الذي
يكون فيه المسكوت عنه اولى بالحكم من المنطوق وهو المسمى بفحوى
الخطاب لانا نعلم ان الناس يقصدون ان يكون ما كان لكل واحد
من اولادهم لاولاده بعد موته اولى واحرى وايضا فقد صرح علماؤنا
فيما اذا وقف على اولاده ثم على اولادهم ثم على اولاد اولادهم فان
الابناء لا يدخلون مع ابائهم فقالوا اذا مات ولد من اولاده وله
اولاد فان اولاده يستحقون ما كان لابيهم ويدخلون في الوقف
مع وجود اعمامهم ولا يقال ان اولاد الاولاد لا يدخلون في الوقف
الا بعد انقراض جميع الاولاد هذا هو الصحيح المعمول به وافتى
شيوخنا المتاخرون الذين ادركناهم من اهل مصر وغيرهم بان
قول الواقف الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى انما تعني
دخول الولد مع ابيه لا منع دخوله مع اعمامه ومن في طبقة
ابيه فاذا صرح الواقف بدخول الاولاد مع ابائهم فلا شك
في دخولهم بعد موته والله سبحانه اعلم ومن هذا المعنى مسألة
سال النبي بها شيخنا العلامة احمد بن عبد القادر من المدينة
ونصه وقعت بنا مسألة بالمدينة وهي شخص وقف على اولاده
واولادهم وشرط ان الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ثم فان
على من مات وله ولد او ولد ولد انتقل نصيبه لولده فان لم يكن له ولد
فنصيبه لمن هو في طبقته على غير ولده ثم شخص في طبقته الا ان
ابو هذا الشخص موجود وهو محجوب به ليس له في الوقف استحقاق فهل
يكون نصيب هذا الميت لهذا المحجوب لابيه عملا بقول الواقف لمن

هو

هو في طبقته من اهل الوقف لانه من اهل الطبقة ومن اهل الوقف
في الجملة لانه من اولاد الواقف ولا يعارضه قول الواقف تحجب الطبقة
العليا الطبقة السفلى لان معناه ان كل واحد من الطبقة تحجب فروعه
لا فروع غيره او لا يستحق شيئا لانه ليس من اهل الوقف الان الا بالقوة
لا بالفعل والظاهر من قول الواقف من اهل الوقف انما هو من كان
مستحقا بالفعل ولاحتمال الاول هو الذي ظهر لي ولم اجزم في المسألة
بشيء فما كتب لي ما عندكم فيه نقلا او بحثا لم كلامه والله اعلم فسوى
ام من الحطاب على المختصر فسواه ام من الحطاب قلت ولم يظهر
لي الجواب ولم نقف عليه ولم ازل ابحث واسال عن جواب المسألة حتى
وجدت ذكرها الشيخ الامير في ضوء الشموع في عدة مسائل عند قوله
في الحاشية المذكورة في باب الحبس واتبع شرطه عند
قوله الاصل وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء القول الواقف تحجب
العليا منهم الطبقة السفلى معناه ان كل اصل يحجب فرعه وفرعه
لا فرع غيره على فتوى ابن رشد خلافا لفتوى عم ابن الحاج وهو غير
صاحب المدخل كما في البدر ثم اذا انقرضت العليا هل يستوي بين
افراد السفلى وهو ما او ينظر لكل سلسلة ما لاصله
وهو ما للناصر وكذا في ترتيب الواقف الطبقات بينهم كعلى
اولادي ثم اولاد اولادي وهذا حيث لم يجر عرف بخلاف ذلك والا فيعمل
به لان الفاظ الواقفين مبناها على العرف ثم احال على اصله في
تتمات منه اذا قال من مات فنصيبه لاهل طبقته من اهل الوقف
فيدخل معهم من هو في طبقته ولو محجوبا باب لكن من نسخة الشيخ

الغنوشى واما فى نسختنا فليس فيه هذا الزيادة لانهم اهل
وشان النقله عن فتوى بعض مشايخه قال ولم ارى ذالك نصا وبحث
فيه فانظره وفى يجوز مخالفة شرط الواقف اذا تعذر الانتفاع معه
كشرطه ان لا يخرج الكتاب من المدرسة فلم يوجد من ينتفع به فيها
لان غرض الواقف الانتفاع فيقدم غرضه على لفظه وكذا اذا شرط
ان لا يزيد فى التعبيرة على كذا اسم فلا حسنى للزيادة بالمصلحة
وان شرط ان لا يعير الا برهن فالشرط باطل والرهن لا يصح لان المستحق
حيث كان ذالك امين فلا يضمن قوته ويقبل قوله انه لم يفرط فليست
عارية حقيقة كما فى السيد عن   فاذا زيد شرطا فى الرهن التوكيد
للرد عمل به اه من ضوء الشموع حاشية على المجموع للعلامة
الامير رحمه الله ورضى عنه ونفعنا به امين
قال الشيخ ابن يونس فى وثائقه قول الشهود دارا تعتمر من شواغله
وعقوده الى بيته كل واحد من المعطين شرط فى صحة الحوز اه
مسئلة ولو استثنى المحبس من حبسه شيئا ملكا له كان
ميراثا عنه ولو شرط ان يلحق بالحبس بعد وفاته جرى مجرى الوصية
فيما يجوز او يمنع اه من اختصار الشيخ سيدى عبد الله بشير لمعين
الحكام لابن عبد الرفيع وانظر الاستثناء بلفظ الملك ايضا فى
معين الحكام وفى اختصار النهاية لابن هارون وانظر ابن سلمون ان
ومن طرر ابن عات فى ترجمة حقيقة وثيقة حبس على صغير وعلى
من يولد للمحبس ما نصه ولبعض اصحابنا الاندلسيين ان ابا
كتب الى بعض شيوخ   قرطبة فيما فضل عن احباس المساجد

عن مرتبتها

عن مرتبتها ووقيدها وجميع اسبابها وبركة غلاتها احباسه
انصرف فى نفع سائر المساجد التى لا غلات لها ام ماذا يصنع به
فاجاب تقول ان ما تعلم ان لا يرجع اليه عنه من ذا لك فينتفع ويبتاع
له به اصول ودور تجرى غلاته عليه وينفق سائر ذالك لنفقاته
وماوطيه منه ويوسع ذالك عليه فى جميع ما يحتاج اليه من وقيد
وحصر وجميع الالات وعلى خدمته وغير ذالك من الامور فان
وغيره يجب صرفه انظر تمامه من الطرر اه كما وجد قال اصبغ
ابن محمد لا يرى التحبيس الا باثبات ملكه له وقت التحبيس اه من
البوسعيدى اختصار البرزلى   ومن نوازل المختصر
من المعيار فى الورقة   من الجزء الثامن ما نصه شهد عندى ابو
ذكر ابن ذكوان القاضى قدمنا ورفع عقد حبس كان ابو عمر الشاطبى
كتبه وفيه يعرفون الدار التى بموضع كذا احبسها من تحبيس فلان
وانها تحترم فى جملة الاحباس فقال ابن عتاب لابن ذكوان ليس هذا
بشىء ولا يجوز حكم الا بعد ثبوت ملك المحبس او وراثته والاعذار
فى ذالك قال لى وكان ابو عمر بالحضرة فقال لابن عتاب كيف لا يكون
او قد ثبت وقد شهد شهوده بانها تحترم فى جملة الاحباس فقال لى
اسكت انما عليك ان تسمع ولا تعترض اه انظره فى الورقة
من الجزء الاخير من مختصر الامام ابن عرفة عند تكلمه على شهادة
السماع فى الحبس وطيه فى باب الشهادات راجعه اه ما وجد
ومن الطرر فى ترجمة وثيقة صرفة بيع الجزء المشاع ما نصه عن
ابو زيد عن ابن الماجشون ولا يباع زيت الحبس وان كثر ولا يبتاع

به حبس او غيره ذلك ولا يخلو عن وجه من الاستغناء، ومنه قال ابو
الفضل ابن مسلمة حبس المساكين يكون في البلد فيتبين انجلا رسمه
ونفعه بحبس الماء عنه قال يجري القاضي فيه رايه في بيع او شركة
او عمل او كراء وقال ابو بكر ابن اللباد يجوز ان يباع اذا كان بهذه الحالة التي
يخشى بطلبه وكذلك الموضع الصغير الذي لا يحرث وحده ويشفع
به فيما لم يرون بيعه ويدخله في غيره، قال وهذا الصواب ان شاء الله
تعالى قال ابن المواز حجة العمل عندنا ببيع ما لا ينتفع فيه منها وكذلك
حجة بنفسه لما يدخل من الضرر في الاشاعة فيه ومن النظر رابطا
من جهة توكيل القاضي على النظر في الاحباس ولبعض المفتين في الاحباس
للناظر عليه لانه مجهول الا ان يكون ذلك معروفا لا يزيد ولا
ينقص وانما تجوز باجر معلوم في العلم قال المشاور لا تكون الا من
بيت المال واما من الاحباس فلا فان اخذه الناظر في الاحباس رجع
عليه به واخذ منه ورجع باجرته في بيت المال فان لم يعطه من بيت
المال احتسب اجره على الله تعالى قال وانما لم يعط منه شيئا لان تنفيذ
الوصايا وكذلك من قسم وصية واخذ منه اجرا وان اعطاه الورثة من
اموالهم جاز له ذلك وهذا على مذهب مالك من الاستغناء، وبمثل
قول المشاور في اجرة صاحب الاحباس افتى ابن رشد رحمه الله وقال
انه لا يجوز ان ياخذ صاحب الاحباس من الاحباس الا ان يكون اصله
تحبيسه مجهولا لا يعلم كما صنعت في الاصول فيرى بما طاع بذلك بالاجتهاد
وخالفه عبد الحق ابن عطية في ذلك وقال ان ذلك جائز ولا اعلم
في ذلك نص خلاف الا ما وجد الجزولي ومما نقل من نوازل الشعبي

يسير

يسير على الجمهور من قبل وفيه من مسائل الحبس ما نصه وسئل
وكان السائل له مصطفى افندي الشهير بجاهي زاده قاضي مصر اذ ذاك
على الخلو اذا اراد من تملكه له ان يوقفه على ما يجب ويختار ويصير
حكمه حكم اوقاف في الاملاك ام لا فاجاب الحمد لله الوقف في الخلو
المذكور باطل والحكم به باطل لان صاحب الخلو انما يتعلق بالمنفعة او
بعضها ويملك ذلك على وجه خاص على ما فيه من النص والمنفعة
تتعلق به وقف الواقف حقيقة ولا كذلك الذات التي بها المنفعة
فانه تملك للواقف على وجه خاص كما صرح به ائمتنا وحيث فلا
يتعلق بالمنفعة وقف للغير اذ الموقوف لا يوقف وهذا لا مرية
فيه وايضا من النظر ان الناظر وكيل الواقف وهو معزول عن فعل الا ما
به الموكل ولا مصلحة فيه ومن وقف وقفا على شيء لا يرضى به بنقله
ووقفه على غيره كما هو الظاهر من اختياره جعله على ما وقفه
عليه دون غيره على انه قد انقطع تعلق حق الواقف من ذلك فوكيله
كذلك وايضا فقد صدر من الحاكم الحنفي الحكم في هذا بالصحة وبالموجب
اي ثمرات الصحة وما يترتب عليها ومنها منع وقف الخلو لانه من
جملة ما يترتب على الصحة تقدم حكم الحاكم الحنفي بعدم الصحة لوقف
الخلو وهذا ان كان مذهب الحنفي يفرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة
على نحو ما عليه ائمتنا والشافعية القائلون بذلك فيكون حكم المالكي
بالصحة حكما بنقيض ما حكم به القاضي الحنفي من عدم الصحة وهذا
باطل وقد اشتهر ما بذلك في ما كتبناه في هذه النازلة السابقة تماما فلا
ولا يقال ان كل من ملك شيئا له التصرف فيه بالوقف وغيره لانا نقول المحل

ذلك ما لم يمنع مانع من ذلك وهو هنا موجود كما علمته ومن ذلك
منع مالك الحبس من أن يوقفه على ما فيه ضرر له كخدمة المريض
ومنع مالك للمسلم الصغير ولو كان كافرا من بيعه للكافر وطبيبه ونحو
ذلك مما هو كثير مقرر من كلام أصحابنا رضي الله عنهم على أن محل
الوقف وملك صاحب المنفعة بنظر المخالفة لمسائل المذهب
ولهذا استشكله جميع أشياخي وأفتى بعض أجلة الشيوخ فيه
بالبطلان رحمه الله تعالى والله أعلم إلا ما وجد مقيدا وفي الذخيرة عن
المنتقى لفظ الآباء يدخل فيه الآباء والأمهات والأجداد والجدات
والعمومة وإن بعدوا وعن الأبهري إذا حبس على ذكور ولده يدخل
ولد الولد مع ولده فإن انقرض أبناؤهم فللعصبة وإن [illegible]
بنات البنين وأخو بنات البنات من بنات الأبناء البنين كالعصبة
لوارثهم مع إخوتهم بالتعصيب وعن الكتاني بلفظ السبيل فإذا
حبس في ماله ومتاع في سبيل الله فهو للغزو وقال الشافعي وأحمد
أن الطاعات كلها طرق الله تعالى عليهما أن الغزو أشبه عرفا وقال ابن
يونس يدخل ~~بسبيل~~ الله جميع سبيل الخير لعموم اللفظ والمالك
إلا كما وجد مقيدا والله أعلم حكى البرزلي خلافا في اعتبار
قصد المحبس أو لفظه ومقتضى كلامه ترجيح الأول ومنه كما
صرح به البرزلي شرط الواقف عدم إخراج كتب الوقف من
المدرسة ويبنى ذلك الخلاف على مراعاة قصد المحبس أو لفظه
وانظر ما في رد الغرائب في الوصايا والعقود من هذا المعنى انتهى من
الثالثة من كتاب أحكام التحقيق في أحكام التعليق للشيخ محمد الرواني

وهو على

وهو على المجموع الكبير الذي بخط الفقيه محمد الهروي إنه ما وجد
الجواب وسئل عن رجل وقف وقفا على أولاد أربعة وهم شمس شهاب
الدين ومنصور وفاطمة وسعد الملوك وشرط في وقفه للذكر
مثل حظ الأنثيين ثم على أولادهم ونسلهم وعقبهم طبقة بعد
طبقة تحجب الطبقة العليا الطبقة السفلى أبدا ما داموا ودائما
ما بقوا للذكر مثل حظ الأنثيين ثم بعد انقراضهم يكون وقفا على فقراء
الحرمين الشريفين ثم انحصر الوقف في منصور وسعد الملوك ثم توفي
شهاب الدين وفاطمة لم يعقبا ذكرانا ذرية ثم مات منصور وسعد
الملوك وترك منصور أولادا وهم أعلى طبقة من أولاد سعد الملوك
لكون الموجود منهم أولاد منصور وإذا قلتم تحجب بتقدم أولاد منصور
الذين هم الآن أعلى طبقة من أولاد سعد الملوك هل لهم الحق في ذلك
استحقاقا وكل من أولاد منصور وسعد الملوك بنت الواقف بأن لهما
للذكر مثل حظ الأنثيين منصور وأن فلهم ثلث الوقف ويقسم بينهم للذكر
مثل حظ الأنثيين ويكون لذرية سعد الملوك الثلث من الوقف يقسم
بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين أوضحوا لنا الجواب في ذلك والسلام
فأجاب الحمد لله لا شك أنه يدخل في لفظ الواقف هذا أولاد بناته
وإن سفلوا وأن قول الواقف طبقة بعد طبقة إلخ إنما يفيد حجبة كل
أصل فرعه فقط فلا تحجب فروع منصور فروع سعد الملوك بل تستحق
فروعه وهو الثلث يقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين وتستحق فروع
منصور نصيبه يقسم كذلك هذا ما يفيده كلام الشيخ العلامة ناصر
الدين في الواقعة التي سئل عنها الشيخ الحطاب انته من فتاوي الشيخ علي

الاجهوري رحمه الله تعالى ورضي عنه بمنه وكرمه انتهى كما وجد ومن الاجوبة
المذكورة للشيخ علي الاجهوري رحمه الله ايضا قوله ما تناسلوا او امتدت
فروعهم في الاسلام يفيد ان المراد بالعقب الفروع والله اعلم وذلك ان
الضمير في تناسلوا او امتدت فروعهم يحتمل ان يرجع للعقب وعقب العقب
ويحتمل رجوعه للموقوف عليهم اولا والاول هو المتبادر فيتعين الحمل عليه
وايضا حمله على الثاني يقتضي ان المحمول عليه هو قوله ما تناسلوا الخ لا انه
وقع متناهيا عن قوله عقبهم وعقب عقبهم مع العدول اليه عن ان يقول بدل
ذلك وان سفلوا انتهى كما وجد في تكميل التقييد في الورقة الثانية
من كتاب التجارة الى ارض الحرب ما نصه تذييل قال بعد هذا في كتاب
الحبس ومن حبس دارا على رجل وعلى ولده وولد ولده واشترط على
الذي حبس عليه اصلاح ما استرم منها من ماله لم يجز وهو كراء مجهول
ولكن يمضي ذلك والمرمة عليه وترم من غلتها وقد جاءت في
سبيل الله ولا تتم البيوع قال في التقييد هنالك قالوا فيفهم منه انه
لا يجوز تحبيس الارض الموظفة وحكى ابن رشد فيه قولين ولو كان
على ان يخرج الوظيف من غلتها وهو كذلك لجاز وقيل لا يجوز قال ابن
كوثر والاول اصوب اذ وقد استمر العمل بتحبيس دور الجنى بفاس وانظر
هل جنان ارباس لجزاء انه نحو الذي تقدم لابن عرفة اذ منه بحروفه
اذا شهد شاهد واحد بحبس او بوصية او بعتق هل يحلف مع الشاهد
ويستحقه ام لا انظر تكميل التقييد في الورقة الاخيرة من العتق
الثاني انه كما وجد اذا قال حبس على اعقابهم واعقاب
اعقابهم ما تناسلوا الذكر منهم والانثى فادخل من قوله منهم عادية

على جميع

على جميع ما تقدم من الاعقاب واعقاب الاعقاب الى ما لا نهاية له
فاقتضى هذا الكلام ان الاناث والذكور في الثانية من اعقاب الذرية
الاولى المتناولة الذكور والاناث فالمعول عليه ان المحبس اذا قال
حبسي على اولادي واعقابهم واعقاب اعقابهم الذكور والاناث
لا يريد بذلك الاقتصار بالتحبيس على الاعقاب اذا قال حبسي على
الاعقاب واعقاب الاعقاب فقط بل قصد تعميم الاعقاب التي لا نهاية
لها لكن لا يمكنه استيعاب جميع الاعقاب حتى يخص كل عقب بلفظه
فاتى بقوله واعقابهم واعقاب اعقابهم ما تناسلوا فاستغرق به
في جميع الاعقاب التي غاية لا تتناهى وابين واخص قول المحبس
على اعقابهم واعقاب اعقابهم الذكور منهم والاناث واعقاب الرجال
اولاده الذكور والاناث واعقاب الذكور والاناث وهو اعقاب الاعقاب
واعقاب الاعقاب الذين هم ذكورا واناثا وهم الاعقاب هكذا ما
تناسلوا وهو ما تضمنه عقد المحبس اه ما وجد منقول من المعيار
هكذا وجد عن رجل يقوم بمسجد وللمسجد انقاض وخشب
وجبس وحصر وزيت للاستصباح وربما فضل شيء هل يباع للحصر او
يتسلف منه بقياس معلوم او لا يجوز ذلك فاجاب يتلخص ما
هو احبس للمسجد البين زواله اجاز هنا سلفه او بيعه ان فيه
نخل او الجارية على مختار اللخمي وبين المنع مطلقا فقد منعوا صرف الاحباس
بعضها في بعض فاحرى بيعها ومن يجيز المعاوضة بان يبيع او بما هو
احسن بيعه وكذا افتى ابن رشد فيما استعضل من الانقاض فا يشترى
به ربع انه حسن وعلى ما قال في الوسيط يكلف ونحوه فيجوز بيع الرثة

القليل او اعطاية في اجر خدمته ان تعذر الاستصحاب والله اعلم اهـ
من كتاب الصلاة من البوسعيدي في اختصار البرزلي هكذا وجد وسئل
ابن رشد عمن حبس على ولديه فلان وفلان ثم على اعقابهما واعقاب
اعقابهما ما تناسلوا بجملة الابناء ولهما بنون وبنو بنين هل يدخلون
مع من فوقهم ام لا وهل يكون الترتيب المذكور فيه ثم على اعقابهما
واعقاب اعقابهما ما تناسلوا للبطن الاولى وما بعدها وان كان فيه اختلاف
فما تختاره منه فوجهه موفقا فاجاب اذا ثبت ما ذكر فلابني البنين
الدخول مع من فوقهم من بنيه البنين والبنين هذا قول مالك في المدونة
ولا اعلم من ذلك اختلافا والخلاف انما هو في قسمه بالسوية او قدر
الحاجة والذي عليه العمل قسمه بالسوية في الغني والفقير والذكورة
والانوثة واختلف في دخول اولاد البنات على ثلاثة اقوال عدم دخولهم
البتة اذ ليسوا عقبه بعقب والثاني دخول اولاد بنات البنات
الحبسين لان بناتهما من عقبهما واولادهما من عقب عقبهما فلا يدخلون
في هذا القول اولاد بنات بنيه البنين ولا اولاد بنات بنات بناتهما لان
يكون ثم على اعقابهما واعقاب اعقابهما وكلما زاد بعقبهما فيدخلون
اولادي البنات الى تلك الدرجات المنتهين اليه ولو اقتصر على
اعقابهما ما تناسلوا ولم يزد على اعقاب اعقابهما لم يدخل في
الحبس احد من اولاد بنات البنين على مذهب مالك وحكى شيخنا
ابن زرب بهذا القول وبه جرى العمل اهـ من الورقة الثانية من حبس
البرزلي هكذا وجد الحبس اذا تعذر التوجه فيه في محله كخربة
ايس من عمارتها فان حبسه ينتقل الى اقرب الاماكن ووقفه بالقيروان

وذا الا

وذا الكان الشيخ الفقيه الخطيب القاضي المفتي ابا الحسن علي بن حسن
ابن عبد الله الشريف يعرف بالعواني اوصى بتحبيس كتب على من
ينتفع بها بزاوية المعروفة به وتاخر حرمها فلم يوجد ناظر يوقف على
من ينتفع بها بالزاوية المذكورة لانه لم يوقف له شيء ياخذه من قبل
على ذلك لتكتب فيها التي عينت ثم تضيع وافتى الشيخ الفقيه ابو القاسم
الغبريني فافتى باخراجها الى ان وجد بعد ناظر فيعيد النظر فيها
على الزاوية ثم اخرجت لتعذر الواقف المواظب لها الان من اخر مسئلة
الحبس ابن ناجي على الجلاب رحمهم الله وتقدم مثله من هذا الكتاب
الحمد لله ادام الله نفعكم وسيدي وابقاه وختم له بالحسنى وجمع له
خير دنياه واخراه جوابكم في شهادة العدو وتزكيته من شهد
على زوجة ابن عمه وهي استحقاق ربع او ثمن هل تمضي ام لا وهل
لوالي الحبس من شاهدها وقاض ان يزيد في عدد قراء مسجد الجامع
او يرتب وهل يسوغ له تقديم الرزق
المستقبل ام لا هل نزال ام لا بين لنا ذلك تؤجر ان شاء الله تعالى والسلام
عليكم ورحمة الله وبركاته وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله وحده
شهادة العدو المذكور على من ذكر مردودة فيما ذكر ووالي الحبس
لا يجوز له الزيادة فيما ذكر ان كان الحبس موقتا بعدد او قدر عطاء
عدده ولا على قدره وان كان مطلقا غير محدود بعدد ولا بقدر فان كان
المقدم للنظر في ذلك قد جعل له من ولاه من حبس او مثبت التحبيس
في ذلك الحبس بالزيادة فيه ساغ له ذلك ومضى فعله وان كان موقوفا
على امضا ذلك منه ولم لا يجوز ذلك من ناظر او والي لمصلحة وكذلك

التقديم في رزق الضعفاء وجعل من لا يجوز من ذلك جرحة الا ان يكون
لشبهة ورزق القاضي مدة مرض ماض له وكذلك عقبته الظن ورزقه
لا الاختيار به على المعتاد كعقبة الذي باد لا اهله وتقديم الرزق
المستقبل لا يجوز وربما جرح به بعض قضاة تونس بعض قضاة
بلاده والقرض في المساقة بعد تقرر رهائنه عنده لا يجوز ويجب فلهم
عنده الا ان يثبت انه كان بالجعل ولا يضيفه فيمضي والله اعلم وبه
التوفيق قاله العبد الفقير الى الله تعالى محمد بن محمد بن عرفة الورغمي
لطف الله به امين هكذا وجد مقيدا ومن حبس المعيار ما نصه
وسئل ابن الحاج عن حبس قال فيه حبس فلان على ابنه فلان
وعلى كل ولد يحدث له ولم يقل للمحبس ولا للمحبس عليه فاجاب
ان الحظ هو ان يعود على المحبس عليه لا على الاب المحبس لدلالة
العطف عليه وان الحظ هو الذي لا ينافي منه الا المحبس
فتحديده انما وجد مسئلة وفيه جرى في قضية حبس
انما اخذه العدو ثم غنمه المسلمون وقدم به ثانية فافتى ابن
رشد بانه ياخذ بقيمته مجزية ان لم يكن حبسا ويحتمل ان ياخذه
بغير ثمن لثبوت الحرية انه لا يقسم فصار كالعبد عندنا ثم يشتري
فاخذه المسلمون فلا شيء فيه كذا حكى البرزلي هذه تجري على الخلاف
في ثبوت تحبيسه والذي جرى به العمل في مثل هذا فيما يوجد عليه
ظهر الكتب من التحبيس بغير شهادة انه لا يحمل عليه حتى يثبت
بشهود او بينة انه خط المحبس ويكون الاصل حتى يثبت
دخوله وخرج حتى يكون كالحوز فيه كما ذكر والي السلام اه من

لاب

البوسعيدي

البوسعيدي اختصار البرزلي من الجهاد بلفظه الخ كما وجد ترجمة
وثيقة باشهاد بعض الاعيان عن قوله وبه ضعف وان شيء في النقب
هذا اخطا وهو محجر ناقص ذكره المحبس او لم يذكره وان كان لم يثبت
ملك المحبس لما حبس فان ثبت ملكه لما حبسه او ملك المحبس الذي
اقر بحبسها عليه ان كان ابوه او جده لم يصح اقرار لانه شاهد وشهادة
الواحد لا تجوز في الحبس انه من النظر رابع ما ان الخ كما وجد الحمد لله
معاوضة وقعت بين ابي الفضل بالقاسم بن احمد الغربي وبين
ورثة رمضان ثابت في دار بداخل [illegible] وسط تونس بقرب باب
الجزيرة وصدر فيها جواب بصحتها من كتاب الاجوبة وعطف عليها
فيه شيوخ الفتوى المتصدين وغيرهم ثم ان المعاوض زاد الجناب الحبس
زيتونا على جهة التحري والتبري ثم انه كتب اسمعيل الرسيم سؤالا
وصدر من الفقيه جوابا ثانيا نصه الحمد لله والصلاة والسلام
الاتمان على اشرف خلق الله سيدنا محمد بن عبد الله وعلى اله والصحابة
الذين شادوا الدين ونصحوا في الله وبالله وبعد وقفت على
سؤالك وعلى ما اعلاه مسطورا كان الله لي ولك بحفظه ولطفه
ورافقه في الدنيا ويوم النشور وفهمت ما تضمن من الرسم المرقوم
اعلاه السؤال ومن الله اسال التسديد في المقال بالجواب عن المعاوضة
المسطورة بحوله ان الصيغة عاملة يقضى بها وبموجبها وليس
لاحد تعقيبها لجريانها على الاوضاع الشرعية والنصوص المذهبية
حسبما هي مدونة في الجواب المرقوم بحوله ملصقه ومن قال
غير هذا فما صادف الهدف ولا رفع من القلم الا على الشرف بل ولا ادعى

ولا النصف ولا افراده الجزو ولا السدس بل هو في ذلك تابع لشهواته وطايح في هاوية
جهله وهذا بين لكل من عنده ادنى قليل من المعقول والمنقول وبجميل الشرح فيما
تضمنته الاجوبة المرقومة بمحول ملتقط من المنقول وما احتوت عليه من القواعد
والاصول ورتع في جمايل احكامها النفيسة وتامل ما اشتملت عليه من
المعاني الربيبة وورد حياض بطون الصافية وتزود بورود محاسنها الخلا
فيه فيلقيه والله الحجة النقول مطابقة للمنقول والمعقول وحيث ان الجزو
المعاوض المذكور جميع الموضعين زيتونا الا المذكورين اعلاه بالربع المعاوض
به المذكور المحوز على حصة النجي والنخي فيكون ذلك تتميما له وتكميلا
لحكمه قال في القاموس نجيف منه نبي لك مثله ونحي جنف واليه اعتزت الى
وفي الامور نجيبت الشي والجنيدة تنشد بدا الجيم نبي لك مثله ونخي جنف
واليه اعتزت الى وحيث وجد الركن والشرط في الرسم المذكور فهو صحيح
عامل ولا كلام فيه حسبما نص على ذلك الامام سحنون وابن سعيد وارتضاه
القاضي ابن رشد ونقل ذلك ابن فرحون في وثايقه والقاضي المسيلي في
منتظم عقده وخصوصا اذ رفعت القضية الى قاضي النازلة حفظه الله وحكم
فيه فتصير النازلة من مسايل الاجماع على حسب ما ذكره الاشياخ ابن
محرز واللخمي وصاحب التذكرة وغيرهم وصح في المعاوضة المذكورة تصحيحه
بالاجماع على ما تقدم من كلام السادات الاجلاء فلا يحتاج الى اعادة
وتطويل بلا طايل وخصوصا حيث تمحض ونخي بزيادة الزيتون المذكور فلا
يقبل قول من اراد التعرض الى بطلان المعاوضة المذكورة ولا يلتفت لما
عقل اليه ولا يسع احدا ان يأخذ بقوله ويعتمد عليه ولا من اخذ بقول المعاوض
فقد هتك حجابا من حرمة العلم واهله وتكلم بما لم يحط به علما ونادى على

نفسه

نفسه بجهل هذا التذييل على القول بقصر بصره ما التزموه وعلى تقييد
ما نصوه فانا لله وانا اليه راجعون اما علم هذا المغرور المخذول ان من
كذب على احد فقها فقد كذب على الرسول صلى الله عليه وسلم ومن كذب
على الرسول فقد كذب على الله ومن كذب على الله فقد تبوا مقعده
من النار نسأل الله تعالى ان يرزقنا قلبا متقلبا صحيح الجزو ولسانا
متحليا بالصدق بجنه وكرمه امين والله سبحانه اعلم وصلى الله على
افضل من علم وتعلم وعلى اله وصحبه وسلم وكتبه الفقير الى رحمة ربه
الغني عبد الرحمان بن محمد الشريف الحسيني لطف الله به امين الا كما
وجد الحمد لله سيدي رضي الله عنكم جوابكم كان الله لكم في الدارين
ونفع بعلومكم المسلمين عن مسئلة هي ان المرحوم فلان حبس
جميع الدار التي على ملكه بداخل محروسة سوسة وبالحومة منها
مع العلو المشتمل على سقيفة الدار المذكورة والجنينة المتصلة بها
مع الحانوتين الكاينين فوق سقيفة الجنينة المعدين لعمل الحياكة
مع الحانوت بشو والحياكة المعدة للمشاطة حبس الاملاك المذكورة
على زوجته امنة وبنتيه منها فلانة وفلانة بالسواء بينهن لا فضل
لواحدة منهن على الاخرى ثم على عقبهن وعلى عقب عقبهن ما تناسلوا
وامتدت فروعهم في الاسلام ومن مات منهن على حو يقوم عقبهن
مقامها والطبقة السفلى لا تشارك العليا ولا تحجب ساكن الغير ومن
خرج لا كراء له على الساكن واذا كان في الدار فضل بيت دخل فيه من
كان خارجا عنها من المحبس عليهم فاذا لم يبق من الذرية المحبس
عليهم رجع ذلك حبسا على الجامع الاعظم وفي الرباط بالسواء بينهما

ويعرف ذا الدار في مصالحها ونص فيه على ان غلة الحوانيت الثلاثة يصرف
في مصالح الدار والعلو والجنينة من بياض وترقيع وجعل النظر في ذلك لزوجه
فلانة المذكورة ثم لكبير العقب من بنيه الاهلية لذلك واستثنى المحبس البيت
الشرقية من الدار المذكورة ليسكنه مع شواغله مدة حياته فاذا مات
يحوز العقب باصله وقبلوا ذلك منه وحازوه فورا بالمعاينة حسبما ذلك
مبين في رسم مستوفيا بشهادة الثقات العدول سنة ستين بعد الالف ثم
توفي فلان المحبس المذكور وقد كانت توفيت ابنته فلانة المذكورة قبله
وتركت اولادا ثلاث بنات واستحقوا حصة امهم من الحبس المذكور فماتت
احدى البنات المذكورات بعد ان تزوجت وارادت ان تسكن زوجها في الدار
المحبسة المذكورة فلم تتوافق الزوجة المذكورة وابنتها ولم ترضيا بسكنى
الزوج معها وايضا فليس في الدار المذكورة الا ثلاثة بيوت بيتان كبيران سكنت
احداهما الام والاخرى البنت وبيت صغيرة مشغولة بما لا غنى لهما عنه
من معون وطعام وادام فهل فضلكم الله حيث كان الامر كما ذكر لا تجاب
لذلك وكيف لو طلبت كراء منابها من الدار المذكورة وهو جزء من خمسة
عشر واخذ حظها من غلة الحوانيت المذكورة كاملا وان لا تخرج منه ما
تصلح به الدار وما ذكر معها فلا يكون لها ذلك عملا بنص المحبس اذ
هو واجب الاتباع كما اصلته اصول الشرع المطاع ام لا ذلك جوابكم
شافيا ماجورين والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته جوابه
وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله على السؤال المرقوم اعلاه
تجاوز الله عن الجميع ونظر اليه وتأمله واذا كان الامر كما ذكر فمن المعلوم
والمقرر في المذهب وجوب اتباع شرط المحبس الجائز اذ هو كنص الشارع

بوجوب

في وجوب الاتباع هذا مما لا مرية فيه ولا نزاع اذ العدول عن اتباع شرطه ابطال
الى تغييره وتبديله كيف وقد قال الله العظيم في محكم كتابه الكريم فمن بدله
بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم ثم لا
يخفى عليك ان من شروط المحبس المتضمنة في السؤال المشار اليه بقوله
ولا يخرج ساكن لغيره ومن خرج لا كراء له على الساكن واذا في الدار فضل
بيت دخل فيه من كان خارجا عنها من المحبس عليهم فهذا الكلام اشتمل
على ثلاثة شروط الاول قوله ولا يخرج ساكن لغيره فهو نص في ان الخارج ليس
له اخراج الساكن من المعقبين الذين بيننا ولهم لعقب المحبس نصا ومن بعدهم
الذين بيننا ولهم لعقبهم ظاهرا بناء على ان النكرة في سياق النفي تفيد العموم
على انه لو لم يصرح هذا المحبس بهذا الشرط لحكم الفقه بمقتضاه في النازلة
على وجه اللزوم لما في المدونة لا يخرج احد لاحد ومن لم يجد مسكنا فلا
كراء له وكما في سماع عيسى ومن سبق لمسكن فهو اولى ولا يخرج له الشرط
الثاني قوله في الحبس ومن خرج لا كراء له فيجب اعماله ولا يجوز الغاؤه واهماله
بنص المحبس وبما حكم به الفقه كما هو نص الشرط الثالث قوله وان كان
في الدار فضل بيت دخل فيه من كان خارجا عنها من المحبس عليهم فمدلول
مفهوم الشرط المعتبر عندنا اذ مفهومه اذا لم يكن في الدار بيت فاضل عن
الساكن لا مدخل للخارج فيه فبان بما قررناه ان البنت المذكورة في النازلة
لا تجاب الى ما طلبته من اخراج احد من الساكنين الجدة والخالة ومن اخذ
الكراء منهما لانهما احق منها عملا بنص المحبس وبمقتضى الحكم الفقهي
المستفاد من نص المدونة وثبوت السبقية ايضا الى السكنى اذ هي لبنت
من المعقبين الذين بيننا ولهم الاحقية لعقب المحبس بطريق النص فمتى تسمح

معهما وكذا الانجار التي اخذ حظها من كراء الحوانيت والدار وما معها محتاج
للاصلاح عملا بشرط المحبس ابطالا لما بعد استغنائه عنه فيتبع وفي هذا القدر
كفاية والله تعالى اعلم وبه التوفيق والهداية وكتبه العبد الفقير الى مولاه
الغني ذي الفضل ابو الفضل المهيراني عفا الله عنه بمنه اه ما وجد مقيدا
الحمد لله وحده رضي الله عنكم جوابكم اجزل الله ثوابكم عن مسئلة هي ان
الحاج محمد المعروف البلوشي السوسي كان اوصى بوصايا من عمل البر وجعل النظر
في ذلك لحفيده للاخ للات ولاعقابه من بعده واعقاب اعقابه الذكور منهم
دون الاناث ولا ينبني احد على الناظر في حرث وبناء ودخل وغير ذلك ولا
يتسور فاذا خرج عليهم او غيرهم، واذا احتاجت الزاوية لاصلاح ورم وبناء يبيع
الناظر من الحرث ما يصلح به الزاوية المذكورة وما فضل يقتات به الناظر
المذكور وذلك نحو ما بين ثلثين سنة وخمسين سنة وصار الناظر المتولي
لذلك يفعل ما شرطه المحبس ويبيع من الربع ما يصلح به رم الزاوية وما
فضل يقتات به الناظر كشرط المحبس وكان لكل ناظر له اخوات اناث لم يدخلن
في التحبيس بشيء، وكان المرابط محمد بوراوي قام على الناظر بعد وفاة والده
واراد النظر في رباع الزاوية فعارضه الناظر بالمضمون الذي صدرت الفتوى
فيه من الشيوخ المحققين ابي الفضل بلقاسم عظوم وابي اسحاق ابراهيم
الكلشومي وابي البهاء جمال الدين خليفة ومن بعدهم رحمهم الله تعالى ان
البنات لا مدخل لهن مع العقب والناظر يبيع ما يصلح بامور الزاوية وما
فضل يقتات به كما نص عليه المحبس وانه يتبع شرطه ونقلوا اتفاقهم رحمهم
الله تعالى ما صدر من الامام ابن عرفة وابن رشد وغيرهم كلاما بسبب المرابط
محمد بوراوي دعواه ورجع بعد عن الخصام في ذلك من جراء موكلته زوجه وبنته

محمد الناظر المذكور

محمد الناظر المذكور وبعث الان الزاوية القهوة التي هي من احباسها الزاوية
لاجل اصلاح الزاوية لما تهدم منها حيطانه وسقوط سقوفها وقد اعدها للسقوط
واراد الناظر اصلاح الزاوية المذكورة فعارضه البنت المذكورة زاعمة
ان الحبس باطل وانه ملك لابيها من جراء ابيه قبله وان الحبس قد دخل
معهما وان المضمون الذي وقعت الفتيا فيه لا يعمل به لانه لم ينقل عن احد القاضي
ولا ثبت عنده فهل حفظكم الله تعالى يعمل بشهادة السماع مع طول المدة ولا
يقبل قول المرأة انه ملك لابيها الا بالثبوت الشرعي ويعمل بالمضمون المذكور
والفاضل للناظر كما نص عليه الواقف ويتبع شرطه في القبض والصرف والرم
والبناء والبيع املا جوابكم ماجورين واذا قلتم بوجه الحكم فان محمد احد النظار
كان اشهد للمرابط محمد بوراوي انه اذا باع القهوة يعطيه منابه زوجة مع ورثة
والده فيه فهل حفظكم الله تعالى يعمل بذلك ويلزم الناظر ام ما الحكم في
ذلك والحال ما ذكر بينوا لنا ذلك بيانا شافيا توجروا وتحمدوا والسلام عليكم
ورحمة الله وبركاته وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله والصلاة
والسلام على خير خلق الله وقفت ——— على سؤالكم المسطور اعلاه
كان الله لي ولكم في حفظه ولطفه في الدنيا ويوم تلقاه، واذا كان الامر
كما ذكر فاعلم ان الحبس تمليك منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في
ملك معطيه ولو تقديرا حسبما صرح بذلك صاحب كتاب رفع الالتباس
اذا علمت هذا فليس لاحد التعرض في الحبس الا على وفق اذن محبسه
فيقضى للناظر في بيع ما باعه وصرف ثمنه في رم الزاوية الموصى
اليها بالسؤال وبنائها وما فضل عن ذلك بعد ان تصير الزاوية قائمة
على اصلها فلهما الافتيات به ولا مدخل للاناث في ذلك عملا بلفظ المحبس

بشرطه لان القاعدة اتباع المقاصد في العقود والتبرعات واتباع الاغراض
في الشروط والوصايا والوقف منها بالالزام والارصاد وبطال شرط الواقف
كذا بوجه؛ فمتابعته تؤد المحبس وحرمة مخالفته صرح ابن عبد البر
والمازري وعياض وابن عبد السلام وابن عرفة والبرزلي وابن ناجي وعلى
اتباع شرطه درج ولي الله تعالى سيدي خليل في مختصره وقال ابن عاصم
في رجزه: وكل ما يشترط المحبس : من سائغ شرعا عليه الحبس
اهـ وقد صرح المحبس بعدم دخول الاناث فلا مدخل لهن فيه وشهادة
الوقوف معمول بها بالحاضرة مدينة تونس المحمية بالله تعالى على ما نص
عليه البرزلي وابن ناجي وافتيا بالعمل بها في غير واحد مجردة عن الثبوت اسما
الغير وان مجرى العمل بها بانه لا يعمل بها بعد استيفاء ثبوت الاصل ممن يجب فما
هو من عمل تونس تابع في غير الغير وان لو وقع التخصيص بها لما ذكر اذ
التخصيص من غير مخصص محال واذا لم يوجد اصل التحبيس وكان الظهور فما
سلم ان التنصيص على الصفة المذكورة دليل على صحة التحبيس حسبما صرح
بذلك الامام البرزلي خصوصا اذا انضم ذلك لشهادة السماع لشهادة
السماع معمول بها في هذا الباب على ما نص عليه ابن شاس وابن الحاجب
وولي الله تعالى سيدي خليل وغيرهم كالموثقين والمتيطية وابن سلمون
في العقد المنظوم حتى قال بعضهم ما توسع احد في شهادة السماع كالمالكية
ومما استشهد به احد اشياخنا من انه اذا باع الفهوة فيعطى للمراة بالحكم منا؛
زوجه مع ورثة ابيه فيه وكان جاهلا بعدم لزوم ذلك لا يلزمه عملا
بما نص عليه ابن غازي في كتابه المسمى بالطرر في الزكاة والمعروف بتكميل
تقييد ابي الحسن وتحليل تعقيد ابن عرفة وذلك بعد استيفاء بناء الزاوية

وصي ورثته

وصي ورثته فلم ينفذ على اوصوله واما قبل بناء الزاوية فلا يعمل بذلك قولا
واحدا لان المشهور بذلك ليس له اخذ شيء وقيل يكيف يتبرع بلا عطاء ه
وفي اعطاء وجه الحكم في النازلة حسبما ذكر كفاية والله سبحانه وتعالى اعلم
وصلى الله على خير نبيه عالم وعلم وعلى آله وصحبه وسلم وكتبه محمد
الشريف العواني عفى الله عنه بمنه وكرمه، امين الحمد لله جواب
الشيخ العلامة المفتي امامه حفظه الله تعالى وادام اكرامه صحة واضحة
وانوار القبول عليه لائحة وكتب المذهب منطوقا ومفهوما جارية
فلا استثناء البيه ولا تعويل في المسئلة الا عليه وبمثل جوابه حفظه الله استثناء
اجيب وعلى الله توكلت واليه انيب اهـ ما وجد قال في المدونة
وان وهبت مهرها لاجنبي قبل قبضه وهي جائزة الامر فان حمله
الثلث جاز وان جاوز الثلث بطل جميعه الا ان يجيزه الزوج اهـ قال
ابن ناجي رحمه الله تعالى في كبيره بعد كلامه على صدر المسئلة ثم ترد
بقوله بطل ان ابطله الزوج والا فهو محمول على الامضاء وهو قول ابن القاسم
وروايته كعتق المديان وبه قال اصبغ وقيل انه محمول على الرد حتى يجيزه
رواه مطرف وابن الماجشون اهـ هكذا وجد قال فيها ومن هلك ا
فانكرت في الوديعة وافتى ابن سهل وغيره من قوله فيها الوديعة ان
من تصدق على ابنه الصغير بثياب ووضعها واراها الشهود وحازها للابن
ثم مات ولم توجد في تركته انه يقضى للابن في تركته بقيمتها في تركته وقال
ابن زرب له الا ان تقوم بينة انه باعها بعد سنة ولم يفرق بينها وبين الوديعة
باحتمال بيعها في هذه العروض قبل السنة قال وهذا الشك يمنع من تضمينه
قال ابن سهل وهذا الاعتلال ضعيف والصواب انها كالوديعة اهـ من مقتضى ابن ناجي

من اخر فرع من كتاب الفرائض من الورقة من الجزء الثاني لم بتفصيل
الجنان قال في كتاب الهبات في الشرح ما نصه وقيام وجهه هو السلامة
من الدين المحيط بمال الواهب فانه مانع من الحيازة قال الباجي واما اذا احدث
وقد كان تداين دينا محيطا قبل العطية فان ذلك يمنع العطية قبضت او لم
تقبض لانه ليس له ان يعطي مال غيره اه منه من ورقة ١٢ من الشرح
الثاني لم بتفصيل الجنان ومن قال داري صدقة على المساكين او على
رجل بعينه في يمين فحنث لم يقض عليه بشيء وان قال ذلك في غير يمين اقضى
فلا يقضى عليه ان كان ال في صغير اراد بقوله في يمين اما مجرد او
معلقا وما ذكر انه لا يقضى به في المساكين هو المعروف وقيل انه لا يقضى
عليه قاله اصبغ وكان ابن مرزوق ايضا وتقع هذه المسئلة عندنا بالقيروان
كثيرا في الرجل يتطوع انه لا يخرج من وجه الا باذنها واذا خرج فيعود في
له عشرة اوقية فضة او ما اشبه ذلك فيأتي القاضي ويطلب الزوج
عليه الخروج بها وصدرت الفتوى بعدم لزوم ما التزم جريا على المشهور
ويخرج بها حيث يخرج شرعا وما ذكر في الرجل بعينه اذا كان في غير يمين
هو كذلك بالاتفاق قاله ابن رشد ومفهوم اختصار البراذعي انه لا يقضى
عليه اذا جعله للمساكين وبه العمل ومثله لصاحب ابن يونس ثم قال واختلف
اذا جعله لمسجد معين في غير يمين فقال ابن زرب يجبر كالرجل بعينه
وقال بعد غيره وقال لا يجبر لانه لا منتفع بالمسجد غير معين وبه العمل وعليه
يوقع في احكامه بتنسه في رجل نذر دينارا لمسجد معين والتزم انه
يجبر على ذلك وامتنع بعد فحكمت بعدم جبره اه من الورقة ١٣ من
الجزء الثاني من كتاب في اخر فرع ومن هلك الخ وافتى ابن سهل

وغيره منها ان من تصدق على ابنه الصغير بثياب وقبضها واراها الشهود و
وحاز ذلك لابنه ثم مات ولم توجد في تركته فانه يقضى للابن بقيمتها
في تركته وقال ابن زرب لا شيء له الا ان يقوم له بينة انه باعها بعد كتبه
وحوزه بينه وبين الوديعة باحتمال بيع الاب هذه العروض قال السنة
قال وهذا الشك يمنع من تضمينه قال ابن سهل وهذا الاعتلال ضعيف والصواب
انه كالوديعة قلت واما الوديعة لا يسقط فانها لا تكون في ذمته ويصح
اختصارا منه اه منه من ورقة ٢ من الشرح الثانية لم صغير بتفصيل الجنان
رايت في بعض الكتب ان نملة اهدت لسليمان نبقة فتعجب منها
سليمان فاوحى الله اليه يا سليمان اقبل هديتها واشكرها على فعلها فانها
اهدت لك على قدر جهدها وحديث لا تحقرن احدا الجيران ان تهدي لجارتها
الحديث وقوله فالكثير من قيمة الحقير وراعى في هذا الثلاثة حال المعطي
وقدر العطية وفيمن توضع فافصل في حال المحنة في حديث ابي
الصدقة افضل فقال ان تصدق وانت صحيح شحيح تامل الغنا وتخشى الفقر
ولا تمهل حتى اذا بلغت الحلقوم قلت لفلان كذا ولفلان كذا واما قدرها
فافضله ما خلف غنا لقوله تعالى ويسئلونك ماذا ينفقون قل العفو
الفاضل قال ابن رشد معناه ان يكون الفاضل عن الحاجة لقوله والذين اذا
انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا الاية وقوله سبحانه وتعالى ولا تجعل
يدك مغلولة الى عنقك الاية وفي الصحيحين لا صدقة الا عن ظهر غنا
وابدا بمن تعول وفي قصة كعب ابن مالك امسك عليك بعض مالك
فهو خير لك وعن سحنون ان تصدق بكل ماله ولم يبق ما يكفيه ردت
صدقته وفي الموازية عن مالك تجوز الصدقة بجميع ماله وفعله الصديق

وعن ابن

رضي الله عنه والاول احسن لما تقدم من الاثر والحديث وقصة الصديق كانت
لاستيعاب الناس واستغراقه كله من الكبر وهو حق واجب قلت نقل ابن بشير
فولا ان من كان الجمارنه كافي ذكى مجالز والا فلا ان منا اول مسايل الهبة
والصدقة من حاوية الشيخ البرزلي رحمه الله ورضي عنه ان ما وجد
الخ قال الشيخ ابن يونس محوزا بقبة قول الشهود بالارضة من تسوانغله
ومعقود الحد بينه كل واحد من المعطيين شرط في صحة الحوز ان قال
الشيخ ابن عبد السلام في شرحه على ابن الحاجب عند قوله لما تنف
في الهبة لا في صدقة ابنه على صغير الخ بعد ان تكلم على صدر المسئلة ما
نصه والحقوا الاب بالاجنبي في هبة دار سكناه فيشترط معاينة الشهود الدار
خالية من شواغل الاب اذ هل الحاجة هكذا وجد في الجواهر لابن شاس
في التبرع فلا هبة محجورة تم هبة المريض من ثلثه اذ لا حجر عليه وانما
الشرط فيها الحوز وقد روى ابن وهب ان ابا بكر وعمر وعثمان وابن عمر وابن
عباس رضي الله عنهم قالوا لا تجوز صدقة ولا عطية الا بحوز الا الصغير من
ذالك المتصدق فان اباه يحوز له وانما الحوز شرط في التمام ولا مستغرا ادام لا
في الصحة واللزوم اذ ثبتا موجود السبب وكذا الجنين الواهب عليه ويحصل
من غيره تحوزه بل لا يعتبر علمه به فضلا عن اذنه فيه ولو علم لم يشترط فيه
رضاه لانه لو صنعه قضي عليه به وكذالك لو قهره عليه نعم له بذالك نعم
يشترط حصول الحوز مقارنا لصحة جسمه وعقله وقيام وجهه لما سيأتي
تفصيل ذالك وعقود المنح في مثل المعارية والفرض لا الهبة في ذالك فسم
الثلث فيما يحصل به الحوز وحكم ما يصدر عن الواهب مقارنا له او متقدما
عليه او متاخرا عنه   ينفع منه ام لا ينفع الخ بقيته فيه والخ ايضا الورقة

من الجز

من الجزء التاسع من المعيار وهي في الورقة الثانية من مسايل
الهبة منه رايت ان ما وجد   تصرف الاب على ولده الصغير الذي في
حجره وحازه له بالمعاينة ومات الاب ولم توجد الصدقة في زمن كتبه قبل تكون
في ماله ام لا انظره في باب العرائض من ابن ناجي الصغير على المدونة وفي
الورقة من فراغ ناجي الشوار دان ما وجد ايضا البو سعيد في من اول
باب العارية والمساقاة والحوايج ما نصه ونزلت مسئلة في زمن شيخنا
الامام رحمه الله وهو كان تصرف بسلع في بيت من بيوت داره وجعل من يحوزها
بمعاينة شهديه وهي كتان فيه رفايب زكاه   على العادة رتبه بكتبه
وبعض اجامع الذي يتوزنه وبقيت هذه الصدقة سنين ثم توفي رحمه الله
ففتح البيت فوجد فيه بعض السبايب وكتبه مع هذه الصدقة ووجد الجنان
في بيته فقعد فيه   بحضرة امير المومنين حفظه الله فكان من كلام
بعض اصحابنا ان الصدقة تبطل لظهور هذه الاسباب في البيت المحوزة
لانه دخل وحاياه فيها كما لم يعلم به واختار بعضهم انه يمضي منه الثلث
واحتج بان هذه الاشيا لا تعرف باعيانها فلا تنفع الشهادة على عينها
لكن لنا ما ذكر في المامون وفي مسئلة التعليس من اشتراط اذ لم تعارفه
البينة وقلت انا اذا اثبت الحوز للبيت بالبينة وكشف البينة عن تلك السلع
فوجدت بعينها وبقيت بيد الحاين عاما او اكثر فهي تمضي سبيلها
ولا شهد وان اختل شرط من هذا فانه يمضي منه الثلث وليست كما لم يعلم
به لانه يستحيل عادة جهله شيخنا الفقيه فان الصدقة او الهبة اذا ردها
اليه تبطل وحمل النسيان عليه بعيد وجرى فيها على هذا من الكلام فجار فيه
بقول من قال يمضي الثلث ويبطل الثلثان لانه كان اوصى ان يخرج جميع ماله

فمن مرض ثم لما راه الذي المومنين لما وقع فيها من الخلاف امضى ذلك كله
اعني الثلثين لاهل الحرمين فبيع وبعث بماله لهم اخذ منه اه منه
هكذا وجد   صغير ابن ناجي على المدونة في كتاب الرهن عند قوله
ومن ارتهن ثمرا نصه قلت ويقوم منها ان من وهب لرجل دارا او ارضا
واستثنى غلة ذلك سنين لانه حوزه الرهينة ثم مات الواهب انه لا تبطل
الهبة وبلغني انه وقعت بتونس بعرض وفي منها واختلف فيها
فتوى بعض شيوخنا فمنهم من قال انها تقدم ومنهم من ابطلها وبالاول احكم شيخنا
ابو مهدي اه من اوراق ٥٣ من الثانية اه ما وجد   بحايك
وفيه ثمرة جزم انه لم يتصرف بالثمرة فان كانت الثمرة يوم الصدقة لم تؤبر
فهي معنا وان كانت لم تؤبر فهي للمعطي ويقبل قوله ولا يمين عليه
راجع كتاب الرياذ من صغير ابن ناجي عند قوله واذا عمه القنزل الى اه
ما وجد   قال الشيخ ابن الخطيب في شرحه على الرسالة
واذا تصدق الرجل على ابنه بملك عليه وضيف لم يجز اذ تفتقر الصدقة على
ان لا على الابن اداء الوضيعة لانه يصير كمن اعطى ملكه على ان يقوم
المعطي بوضيعه وهو مجهول في الاصل وقد نزلت المسألة بقرطبة
فنسخ بعض القضاة الصدقة ورد ما فيها انما قال ابو عبد الله الباجي فيه
وثيقة واجاز ذلك بعضهم ففي المنع والجواز قولان ويجري من منع قول
ابن القاسم في البيع على شرط المغرم انه لا يجوز ويصح هكذا الصدقة
الا ان يلتزم اداء المغرم بعد تمام الصدقة بغير شرط فيجوز ويجري من
اجازة اشهب لذلك في البيع ففي الصدقة اولى وعلى الجواز اذا
كان المتصدق عليه بالخيار له في القبول والرد بعد البلوغ لانه فيه قبل ذلك

اذ كان

ان كانت الصدقة من غير الاب وان كان المتصدق عليه كبيرا فيجب عليه اداء الوضيع
وان كانت الصدقة على مسجد او على غير معين من الفقراء فللقاضي
في القبول والرد لاجل شرط اداء المغرم اه ومن خط بدر رضي الله عنه
نقلت منه اه ما وجد   بعد ذكر الحديث النبي واختلف الفقهاء
في صفة العدل فقال ابن القصار وغيره هو المساواة وان يعطي الذكر والانثى
كالذكر وقال ابن شعبان هو على فرائض الله تعالى واستحسنه بعضهم
اعرف فيها كان يقسم العطا كذا على اولاده بالسواء وكان ابنه الاكبر ينازعه
ويقول له اقسم بيننا على فرائض الله تعالى وذكر لنا ذلك وجه المساواة
وهو الحق في المملوكات وجوب النفقة لا تفاضل فيها ومع ان في الذكور
افضل لانه تسقط باحتلام الذكر ولا تسقط من الانثى الا بالبناء وهذه
الحكاية مما ظهر ما لحق فيه وقد يحمل الحديث على انه اولاده كانوا ذكورا
كلهم في قوله افعلت هذا بولدك كلهم وما فعله ابو بكر من عطيته لعائشة
دون اخوانها فيحمل ان يكونوا اعطاهم قبل ذلك او لما فهمه من رسول
الله صلى الله عليه وسلم اه كما وجد   واذا كانت الصدقة على صغير
معين فهي على اخراجه وان كانت على غير معين كالمساكين ففي الجبر
قولان فقال اشهب لا يجبر وقال ابن القاسم يجبر لانه صدقة على وجه البر
فيجبر عليه وجه اخراجه كالحبس ووجه قول اشهب انه لم يستحق
احد منهم مخاصمة فيقضى له وان ابا بعضهم لم ترج لنفسه او لغيره
بوكالة وكان بعض قضاة الوقت يقضي وبينت منهم ونحوه فيجبر الملتزم
واذا اشترط في الصدقة ما ينافي العقد كمن تصدق بشرط الا يبيع ولا
يهب ونحو ذلك وفي ذلك خمسة اقوال للمالكية لا تجوز الصدقة الا ان يسقط الشرط

b

واما اذا مات احدهما بطلت الصدقة وهي على الرد حتى تحوز باستيفاء
ما شرط القول الثاني لا يصح الحبس للواهب في الرد والاستغلال القول الثالث
تمام الهبة جائزة والشرط باطل القول الرابع لعيسى ابن دينار وهو ان
الشرط عامل والهبة ماضية وتكون بيده كالحبس لا يبيع ولا يهب فاذا مات
ورثت عنه القول الخامس لسحنون انها تكون حبسا على الموهوب له
والمتصدق عليه واذا مات رجعت على هذا القول الى من يرجع الحبس
على معين وذلك الى المتصدق او الى ورثته او الى اقرب الناس اليه
والظاهر من القول الرابع انه لا يفعل في ماله ما يشاء واذا شرط رجوعه
اليه رجل بعد موت المتصدق عليه فيصل له البيع وما احب وقيل الشرط عامل
وليس له ان يبيع الا ان يموت الذي له المرجع في حياة المتصدق عليه فله ان

اهـ منه وفي ابن الخطيب اذا وهب شرطا ثم اراد ان يبيع منه دار سكناه
فقال في الوثائق المجموعة ينبغي ان يذكر في الهبة والبيع صحة بحيرة كالسنة
ونحوها لتزول الظنة لانه اذا كان متصلا بالهبة او بقربها فهم انه اراد
ان يهب الاصل ويجعل للناظر جنة ليسقط له الحيازة والاستغلال بالنفس
والشغل عن التفتيش الاصل الذي يبيعه بالناظر الموهوب دار الا ان يسكنه
لا بالجملة في ذلك لانه هو الحائز لذلك والغابط له ويبقيه منه بذلك
فلا احب ان نملح وبيع الفضولي وهبة الاجنبي في اول الهبة من عجب
على المختصر وفي اول باب الهبة من حاشية التسوفي وفي شرح التاودي
لا في البيوع بيع الفضولي وهبة الجواز اي هبة الاجنبي مال غيره
الخ وذكر الاصل في الحيازة من اخر باب الشهادات وكذا في العمل المذكور
وفي المسالك سيدنا وشيخنا ابا البهاء جمال الدين

ابن خلف جعل الله تعالى طلعته بمنه سؤال صورته سيدنا ومولانا وشيخنا
وفقيهنا جعلكم الله تعالى تمنه وحرس مهجتكم بفضله جوابكم
المبارك الراشد عن حد الحكم من هو وحمله على ما ينبغي كان الله
لكم واثابكم الجنة بفضله والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته
وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته الحمد لله لابد من ان نتكلم على حد الحكم من جهة
هو الذي ظهر لي الآن على ضعف الحواس وخلل الذهن الموجب للالتباس
ان هذا السؤال لا يحسن وحسن السؤال نصف العلم وذلك ان الحكم من
حيث هو ليس له حقيقة واحدة حتى نحد تلك الحقيقة فان الحكم يطلق
على اللزوم والعلاقات والعدم تارة يرجع الى ما شرعه الحق تبارك
وتعالى من احكام المكلفين وهذا هو الحكم الشرعي قال الشيخ السنوسي
وغيره وهو خطاب الله تعالى المتعلق بافعال المكلفين بالطلب او الاباحة
او الوضع لهما الى وعلى هذا التعريف ايرادات واجوبة تنظر في
مقدمات وصول العقيدة وتارة يرجع الى قضائه سبحانه الذي لا يخرج عنه
مقتضى يقال حكم بحكم حكما اي قضى وهذا لا يختص بافعال المكلفين بل
يدخل فيه الموجود في العالم الا بل هو عام في ما كان وما يكون
قال الله تعالى ثم الي مرجعكم فاحكم بينكم فيما كنتم فيه تختلفون ويرجع
الى تعلقه سبحانه وتعالى في المخلوقات بالقضايا والتدبير الخ
واما الحكم الحادث فهو حكمي من سواه تعالى وذكر الشيخ السنوسي
منه حكم العقل وحكم العادة وحد الاول بانه اثبات امر او نفيه من غير
توقف على تكرر ولا وضع واضع وحد الثاني بانه اثبات الربط بين امر
وامر وجودا او عدما بواسطة التكرر مع صحة التخلف وعدم تاثير احدهما

ابن خلف

في الآخر التنبيه والكلام على هذين النوعين يعني ينظر في شيء حد المفرد له وقال
حكم القاضي بكذا وحكم للبلاد وحكم بين فلان وفلان وهم الآن من عرف حكم
القاضي لا يحد بنوعيه وقد يسمى بنوعيه وهل يعرف بانه الزام فالظاهر ان هل
لذلك حكما شرعيا من توجه عليه ذلك شرعيا بعد عجزه او تعجيزه انتهى وا
في هذا تطبعه به وفي قوله الزام انتهى اشارة الى ان حكم الحاكم من باب
الانشاء لا الخبر وقاله غير واحد ولذا انتقد بعضهم البيان بانه الاخبار
عن الحكم على غيره على وجه الالزام وقيل احترز بقوله على غيره وجه الالزام
من الفتيا فانه على وجه الاخبار من القضا فانه على وجه الالزام قال
الشيخ ناصر الدين اللقاني في قوله هذا التعريف فيه نظر اذ القضا انشاء فلا
يصدق هذا التعريف على ما قبل هذا القيد عليه انتهى قال ابن رشد وقد يكون
الحكم بمعنى الحكمة انتهى ويقال احكمته اي صنعته ولما رأيت من نبه على مصدره
هل هو من باب فعل بفتح العين فيكون قياسا او بضمها فيكون سماعيا اكاه
مقتضى قول القاضي في المشارق الحاكم هو المانع من الظلم والحكمة ما منع من
الجهل انه بالضم اذا علم فيتبين ان الحكم من باب المشترك والمختلف
بالحقيقة والمجاز فكيف يقال ما هو من حيث هو وقد رأيتم ما تقدم
من قولهم الحكم الشرعي هو كذا والعقلي كذا والعادي كذا ثم تضعوا
انه حدود حقيقية ولذا قلت ونحو الاول وغير الثاني والتعريف
يصدق على الحد وغيره من المعرفات الخمسة وقد قال الشيخ حجة الاسلام
رضي الله في المستصفى الحد

فائدة حسنة عن الشيخ زروق
نفعنا الله به ما بين جمهور النحويين من احاديث الموقوفة والمرفوعات

ابن عبد البر

ابن عبد البر والمقدمات ابن رشد ونحو عبارات اللخمي وقد كان مذهب
مالك منضبطا قبل ان يقول الباجي يحتمل ويحتمل وجاء اللخمي طردها كلها
نحو عبارات واقوالا وقد سمعنا ان بعض الشيوخ افتى بان من افتى بتغبيب
الامهات والبرزلي وابن عمر والجزولي يؤدب انتهى من شرح الشيخ بدر الدين
القرافي المالكي بوا اسكنه الله كما وجد   الحمد لله يجب العمل بالراجح
وهو واجب اجماعا حكما وفتيا كما صرح به اهل الاصول القرافي وغيره
وهو معنى بما كان مشهورا او اشهر وصحيحا واصح واشد واقوى وظاهر
والظاهر واحسن وحسن وبه القضا وبه الفتيا وبه العمل وجوزه الاحكام
الانعقاد كله يبني به اهل المذهب للنز حجي كما صرح به الشيخ ابن فرحون
في شرح قواعد ابن الحاجب انتهى وهذه الالفاظ بعضها على بعض
باعتبار ترتيبه انتهى كما وجد فوجد ان شهود عليهم لم يدخلوا فجعل هنا جماعة
العدول تقوم مقام السلطان ولو كان هنالك سلطان ومثله في اواخر الشهود
ومثله في الرواحل في هروب الجمال ومثله لابن مغيث فيه امراة يغيب عنها
زوجها فتثبت عند العدول ما ثبت عند القاضي فتطلب نفسها وذكر ابن
عمران وابن مغيث تعذر تناول السلطان انتهى من تعليقة الوانوغي من كتاب
النكاح انتهى كما وجد قال الشيخ حلولو في باب الكراء من كبيره على المختصر
قال ابو الحسن العرف يقيد ما اطلقه ويبين ما اجمله ويكون شاهدا لمن
ادعاه انتهى والله تعالى اعلم العرف دليل من ادلة الشرع يقيد المطلق
ويخص العام ويبين المجمل ويشهد لمدعيه قاله الشيخ المغربي في كبيره على
المدونة في كتاب متاع البيت من النكاح الثاني الحمد لله قال في تبصرة ابن فرحون
في الركن الثاني من اركان القضا المقضي به ما نصه وقد ذكر ابو عمر وابن الصلاح

الشافعي في كتاب احكام المفتي والمستفتي ان القول الضعيف اذا قيل
فيه انه جرى به العمل فان هذا يدل على ان القول الضعيف هو المفتى
به وقال ابن عبد السلام في شرح ابن الحاجب في باب الحج وذكر هذا
القول لانه جرى به العمل في بعض البلاد فيستفتح به في العمليات
جرى في القضايا المتعلقة بالاحكام اه مسئلة في كتاب كراء
الدور والارضين عند قوله وكذلك ان المغربي فيفهم منه ان احكام
قواد البلاد جارية ما لم تكن جورا حكى ابن ابي زمنين في ذلك
خلافا اه جنان مسئلة
بالفيه وان وهوان قد ضعف سار الى مدينة تونس بعد ان شرع في
مسئلة من مسائله بالفيه وان ثم وصلت الى تونس فهل يجوز ان يتم ثم
فيه الحكم هناك بمسائل المفتي والقضاء بانه يجوز على قول ابن القاسم
وغيره وكان شيخنا الفقيه العبدوسي بذلك ولم يظهر لي وجه التشبيه
بينهما والعادة ان القاضي لا يحكم الا حيث اذن له واذا انتقل الى عمالة
اخرى زال اذنه في الحكم اه جنان مسئلة قال ابن ناجي في صدر
عليه فيما اول كتاب الاقضية وطلب خطة القضاء على ثلاثة اقسام
فيجب اذا كان من اهل الاجتهاد والعدالة ولا يكون هناك قاض او
يكون ولا تحل ولايته ويستحب في مثل اذا كان هناك عالم مجتهد خفي
علمه على الناس فاراد ان يشهر بولاية القضاء ليعلم الجاهل ويفتي
المسترشد ويحرم ان لم يكن من اهل العدالة ويباح عنده
اذا كان لاجل فقره ليستعين به على نفقته ونفقة عياله وقد
طلبته من شيخنا ابي مهدي عيسى الغبريني بكتب كتبت له من القيروان

للتونسي

للتونسي فاسعفني بذلك ولم يرى جرحة في التقديم وكذلك طلب ابو
محمد عبد السلام ابن احمد الهواري من بعض شيوخنا انتهى التقديم
بفعل وقول ابن رشد يجب الا يولى القضاء من اراده يرجح من
حيث الجملة ومن حيث التفصيل ما ذكرناه واقامة حكم للناس فرض
كفاية لما فيه من رفع التحرج والمظالم واقوال الشيوخ والائمة الدالة
على جلالة خطة القضاء وقدر السلامة فيه اه جنان ومنه
قال فيها واذا قضى القاضي بقضية فيها اختلاف بين العلماء ثم
تبين له ان الحق غير ما قضى به رجع فيه وانما لا ينقض ما حكم فيه
غيره مما فيه الاختلاف اه قال ابن ناجي ظاهره سواء كان لوهم او انتقال
رايه وهو كذلك الا ان قال وفي بعض الكتاب ما لم يكن حكمه بالظن
والتخمين فان كان كذلك نقضه بعينه ولو وافق قول قائل لان الحكم بالظن سهو وظلم
وخلاف الحق قاله ابن محرز وظاهر قوله وانما الخ وان كان الخلاف شاذ
وهو كذلك ابن عبد الحكم وصوبه ابن محرز وقيل انما ذلك ما لم يشذ كالحكم با
لشفعة للجار وتوريث العمة اه منه جنان قوله واذا ادخله هم
او نعاس او ضجر فلا يقض قال الاصل فيما ذكره ما خرجه البخاري ومسلم
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقضي حين يقضي وهو غضبان
واختلف العلماء هل اناطة الحكم باعم من الغضب وهو الامر المشاغل
والمقلق او خصوص الغضب وسموا هذا الالغاء والاعتبار تنقيح المناط
وحكم المفتي كالقاضي اه جنان قوله ولا باس ان يخرج الخصم اذا تبين لدده
وظلمه اه قال ح المغربي في قوله اذا تبين له لدده معناه ببينة اذ لا
يقضي بعلمه الا في التعديل والتجريح قلت هذا منه جهل لان ما ذكره الخ

هو في الاموال واما ما يكون بين يديه من الاذية فانه يحكم فيه بعلمه
والا كان يجب عليه الا يحكم بينهما حتى تثبت الجرحة عنده وخرج شيخنا ابو
محمد عبد الله الشبيبي في فتاويه جادة من اعترف للقاضي بياجه الا منه
احضان ومنه قوله واذا استقال قبل الحكم الخ قال جرد ظاهر الكتاب
انه لا يشترط رجوعه ان يكون عند من شهد عنده بل عند الشهود كاف
وهو كذلك ادركت وبه كنت اذا قضي وقيل يشترط ذلك وبه افتى شيخنا
ابو مهدي عيسى الغبريني على ما اخبرني لما وقفت بياجه قال ابن
القاسم في كتاب السرقة ولو ادب لذلك لكان اهلا وقطع في بعض ما اخذ به
ومثله تعزيرا لمثله وقال سحنون لا يؤدب كما لم تقم ومثله لاشهب
ورواه ابن الجلاب قال المتيطي وعليه العمل وبه كان شيخنا ابو مهدي
المذكور يحكم الى الان وبالثاني حكم شيخنا ابو يوسف يعقوب الزعبي
لما تولى قضاء الجماعة بتونس مكانه وبالاول اقول لانه اذا لم يؤدبه
يتلاعب باحكام القضاة قال المتيطي وهذا اذا لم يكن للزور رجع عن له
ما امرنا فان كان وقال شيئا عليه فانه لا يؤدب اه من الورقة 35 ص
بنقل الجنان قوله ولا تجوز شهادة المعزول فيما حكم به يقوم منه
ومما اجوقه ومن قولهم بعدول لا تجوز شهادته فنسل القاضي ان شهادة
السمسار والخاطب لا تجوز وفي ذلك خلاف والفتوى بقبول شهادة
الخاطب دون السمسار ومفهوم الكتاب قولهم اذا لم يعزل وهو كذلك عند
مطرف وابن الماجشون وروى اصبغ عن ابن القاسم انها لا تقبل كما اذا عزل
وهو نحو ابن الجلاب اه بنقل الجنان قوله ولا يتخذ القاضي كاتبا
من اهل الذمة ولا فاسقا ولا عبدا ولا مكاتبا ولا يتخذ في شيء من المسلمين

الا العدول

الا العدول المسلمون اه قال ابن ناجي يقوم من قولهم ان الموثـــــق
للشهود يشترط فيه ان يكون عدلا وسمعت شيخنا حفظه الله يعلي يقول
هو نص المازري والذي عليه العمل عندنا بافريقية انه لا يشترط وانما يشترط
فيه ستر الحال فقط وبلغني عن بعض شيوخنا انه اذا كان الشهود في
كمال العدالة فلا يشترط عدالته والا اشترطت وسمعت شيخنا ايضا يقول
عني ما مرة حكى المازري الثلاثة وقال المغربي مفيد لقولهم هذا ان وجد
والا فلا مثل الا مثل وما ذكره قبله اشياخنا وهو كالنص في قبول شهادة
الخوارج في بلدهم كاهل جزيرة جربة عندنا فان علماءنا اجازوها للعدم
وجود غيرهم اه بنقل الجنان

قال في المدونة وللطالب ان يحلف المطلوب
بالله ان هذه الشهادة التي في ديوان القاضي ما شهد عليه فيه احد بان
يكن حلف الطالب وكتب له الشهادة الشيخ رحمه الله يقوم من هذه المسئلة
ان حكم القاضي يثبت بالشهادة بالشاهد واليمين لانه اذا ثبت باليمين
بعد نكول المدعى عليه كان احرى ان يثبت بالشاهد واليمين وهو نص قول
مطرف رحمه الله وقال انه الظاهر من قول ابن القاسم في المدونة اه من
طرر الشيخ سيدي عبد الرحمان المغربي باثبتي من كتاب الاقضية اه كما وجد
مسـئلة هل يلتفت الى اشهاد من اشهد من الحكام بابطال رسمه
فيجيب واهيه اقول اذا لم يلتفت الى حكم القاضي عند استناده الى قول معدود
من قول العلماء غير انه ضعيف الماخذ لمخالفته السنة او القواعد او القياس
الجلي فكيف يلتفت الى حكم بناه صاحبه على غير اساس والدليل على منع
الاستناد الى القول الضعيف الماخذ قول شهاب الدين في قواعده كل شيء افتى

بدا المجتهد فخرجت فتواه فيه خلاف الاجماع او القواعد او النص او القياس
الجلي السالم عن المعارض الراجح لا يجوز لمقلده ان ينقله للناس ولا يفتي
به في دين الله تعالى فإن هذا الحكم لو حكم به حاكم لنقضناه ولا نقره
شرعا بعد تقرره من قضاة العصر الذي ما وافق المشهور او المدونة
فإذا كان هذا النقض للحكم المبني على اقاويل العلماء فما ظنك
بالحكم المبني على الخلاف الواهية التي لا مستند لها من اقاويل
العلماء اه من مسائل الجامع من الدرر المكنونة في نوازل مازونة
للمازوني في مسألة قال فيه في كتاب الهبات ويقضي بين
المسلم والذمي فيما اهدى احدهما لصاحبه او تصدق عليه بحكم الاسلام لأن
كل امر يكون بين مسلم وذمي انما يحكم بينهم بحكم الاسلام قال الشيخ
ابن ناجي في صغيره وتقدم انه اخذ منها ان القاضي لا يحكم بالمكروه لأن
قبول هدية الذمي مكروه والثواب عليها تكميل لها وان القاضي
ابا اسحاق ابن عبد الرفيع لم يحكم في نوازله باجرة من صلى بالناس
قيام رمضان ولم يعطها واعتل بان القاضي لا يحكم بالمكروه اه
منه بنقل الجنان   قال في النهاية بيانا وقولنا في نفس التسجيل
حكاية عن المبيضة وليس انكار خصمهما ان تكون الدار المذكورة صارت
اليهم بسبب المتوفى مما يخرج عن خصمهم منها بالبينة ان هو
الصواب وهي رواية عيسى عن ابن القاسم قال في المدونة وقال به وقال
ابن كنانة وعلى ذلك جرت الاحكام وقاله سحنون وروى حسين بن
عاصم عن ابن القاسم انهم اذا انكروا ان يكون ذلك صار اليهم بسبب
المتوفى فلما ثبت الاصل للمتوفى استظهروا ان ذلك اليهم بسببه اهـ

بصدقة

بصدقة او شراء او غيره ذلك فإن ذلك لا ينفعهم لانهم قد كذبوا بينتهم
قال احمد بن سعيد الصفري وهذا الحكم لانه من اكذب بينته فقد اسقطها
ومن اوجب له السماع حقا بعد تكذيبه اياها فقد فتح باب التعنيت
والشغب والادعاء عليه   واما لو انكر المعاملة فلما اثبتها الطالب
فاستظهر المطلوب بالبراءة ونحوها لذلك فإنه لا تقبل منه بعد ذلك
انكار المعاملة هذا هو القول المشهور المعمول به وروى حسين ابن
عاصم عن ابن نافع انه تنفعه البراءة ولا تنافي ولا يضره انكار المعاملة
واما ان قال ليس له علي شيء فلما قامت عليه البينة بسلف او بيع
جاء بالبراءة وشهود على الدفع فإنه يسقط ذلك الحق عنه قولا
واحدا اه من النهاية اهـ وانظر هنا تقييد ابي الحسن الصغير في باب
اللعان وانظر م ٢٣ سلى منه وانظر البرزلي في الاقضية وانظر من
من اواخر هذا الجزء وانظر ابن عاصم في الشهادات وانظر ١٤ من الحاوي
من السفر الثاني اختصار البرزلي وانظر ما قيل على كلام الشيخ خليل
في باب الوكالة والوديعة واللقطة قال ابن ناجي في كتاب الهبة عند
قولها ويقضي الخ واخذ بعض شيوخنا وشيخنا ابو مهدي عيسى على
ما بلغني منها من قولها ان القاضي يحكم بالمكروه بعد وقوعه وذلك ان
هدية الذمي مكروهة والثواب عليها تكميل لها وتقدم خلاف هذا
الشيخ ابو اسحاق ابن عبد الرفيع قاضي الجماعة بتونس وانه لم يحكم على
من دفع اجرة لمصلي قيام رمضان واعتل بان اجرته مكروهة والقاضي
لا يحكم بالمكروه وسلم له ذلك من كان معاصرا له وبعده وهو خلاف ما
دل عليه قولها اه من صغيره بنقل الجنان قال فيه ولا باس بارزاق

القضاة الخ لا باس تصريح بالاباحة والترك فيه هنا لكن مكيبا لما
فعل ابو سعيد سحنون بن سعيد التنوخي بالقيروان اذ شرط على الامير
ابو العباس احمد بن الاغلب انه لا ياخذ اجرا وانه يبيح ابا هل بيته
وقرابته واعوانه جار فيلهم ظلامات الناس منذ زمان طويل الى غير
ذالك من الشروط فاعطاه كل ما سال حتى قال له واجر الحق على مفرق
راسي وبعد ذالك بعدا ان امتنع من قبول القضاء امرا كاملا حتى حلف
الامير انه لا بد من توليتك فمكث قاضيا ستة سنين ومات وهو ابن
ثمانين سنة وكان يملك اثنى عشر الف زيتونة وحرث وكذا الاعمى
ابن مسكين لم ياخذ على القضاء اجرا بالقيروان وكان عنده زيتون
بالساحل يقوت منه وتولى القضاء مكرها وكانت مدة قضايه تسع سنين
وزيادة وكذا الكماس مروان اجرى سماط العمال اني مع كمال فقهه يوم
ان تولى القضاء رحل باس في عشاء بيته وكان من تواضعه وزهده يبيع
البقل بيده ويكسر الحطب على باب داره والناس حوله يحتطبون ويسلونه
ومكث قاضيا ثلاث سنين وستة اشهر واستعفى لما راه من فساد حال
زيادة الله ابن الاغلب في مسايل الشرعيات اه من صفحة ابن ناجي من
الورقة ١٤٨ من الجزء الثاني اه بنقل الجنان قال فيه واجرة القاسم
القاضي الخ قال الشيخ المذكور ابن يونس قال ابن حبيب فاذا اجرى له
من بيت المال لم يحل له الاخذ ممن يقسم بينهم شيئا لانه كالقاضي المرتزق
وظاهر كلام ابن حبيب ان القاضي الذي لم يجعل له من بيت المال شيئا
انه يجوز له ان ياخذ من القسمة معا وهو كذالك عنده لا خطر اذا
ومثال ما كان يفعله بتونس الشيخ الفقيه المحصل المفتي ابو علي ابن علوان

فيها صفة

فبين اخذه على الفتوى اجرا في بعض المسايل واصل ذالك قول عبد الحميد
الصايغ حيث سايل عن ذالك فقال وايش شيء يمنع من ذالك ولم يعرج على
الجواز ومنعه ابو الحسن اللخمي ورد انه داعية الى الرشوة اه من صغير
ابن ناجي من كتاب القسمة اه بنقل الجنان قوله واذا كتب القاضي الخ
ابن ناجي يعني كتب القاضي جايز بالاشهاد عليه كما اذا اشهد عليه
شاهدان انه ثبت عنده الرسم المقيد اعلاه وما يفعله اهل الزمان
من كتب القاضي خطه في اعلا الرسوم ولا يكتفا بالشهادة على خطه
دون اشهاد القاضي فخارج عن الكتب نصوص المتقدمين اه بنقل
الجنان قوله وسيل مالك قال ابن ناجي عياض وكانت الحياة البوادي
الذين يسكنون عن المياه الخفي هم جبلة الصرفة قلت قال ابن رشد
وقوله خلاف ظاهرها سماع ابن القاسم ان احكام الولات على الرد
حتى يتبين انه حق فيمضي وهذا الاختلاف انما هو في غير
العدول من الولات واما العدل منهم فحكمه محمول على الجواز ولم يرد ما لم
يتبين فيه الجواز اتفاقا ويحتمل ان يحمل قول ما في المدونة على العدل
وما في السماع على غير العدل فلا يكون اختلافا والذي اقوله ان ينظر
الى الامام الذي ولاه فان كان عدلا فهو محمول على العدالة وان كان
جايرا ولي غير العدول فيحمل على غير العدالة واختلف شيوخنا
في احكام ولات الكور مثل القواد وامضاها ابو ابراهيم ولم يجزها اللؤلؤي
واستحسن ابن ابي زمنين ان كان للكورة قاض قد اقيم للنظر في
الاحكام فلا يجوز حكم الولات وان لم يكن لهم قاض جاز لما في ذالك
من الرفق وهو احسن الاقوال اه بنقل الجنان ومنه قوله ولو ان رجلين

حكما بينهما رجلا فحكم بينهما فليمضه القاضي ولا يرده الا ان يكون
جورا بينا اهـ قال ح تكلم في الكتاب بعد الوقوع فظاهره ابتداء لا يجوز
وهو ظاهر الروايات وصرح اللخمي بجواز ابتداء وهو كذلك المازري
قائلا كما يجوز ان يستفتيا فقيها يعملان بفتواه في قضيتهما وعليه فقال
اللخمي انما يجوز لعدل مجتهد او عامي يحكم باسترشاد العلماء وتحكيم
غيرهما خطأ والقرينة فيه الحكم اشد منه في البيع وظاهر الكتاب
امضاء حكمه وان حكم بخلاف ما عند القاضي وليس يجوز وهو كذلك الا عند
ابن القاسم خلافا لسحنون في ان له رده وكلاهما حكاه ابن حارث واللخمي
وغيره انما يكون في الاموال وما في معناها واذا حكم ثم رجع احدهما
مضى حكمه ابن رشد اتفاقا واختلف اذا بدا لاحد الخصمين قبل ان يحكم
وقد وقعت مسئلة عندنا بالقيروان منذ ايام يسيرة في رجل تحاكم مع
زوجه ورضيا بالحكم عند قاضي الجماعة وهو شيخنا ابو يوسف يعقوب الزغبي بتونس
ثم بدا للمراة واردت الحكم عند قاضي البلد واستفتيت فيها شيخنا
فصدر في جوابه المسئلة التحكيم هذه ثم قال وهي الكدية ان قاضي جوابه بمسئلة
تونس هو القاضي الاكبر الذي قدم قاضي القيروان وغيره فلكل
منهما حق في الحكم عنده ولم يشر الى انه لا يختلف في ذلك الا ان ينقل
الجناه قوله ولا تجوز شهادة القسام على ما قسموا قال ح زاد ابن
يونس لا القاضي اذا امرهم لانهم شهدوا على فعل انفسهم وقال ابن
الماجشون اذا ثبت ان القاضي امرهم بالقسم جازت شهادتهم
وان لم يكن الا امرهم الا على امر القاضي بانفسهم فلا يجوز قلت
ظاهره انه حمله على الخلاف واما في عدة تصير نفوذه لانهم اذا

انبعثوا

انبعثوا عن اذن القاضي صار كالمستكشف له والمكتفى بقول
فيه الواحد كالمخبر وعليه العمل بالقيروان في شهود امرهم قاضيها
المتنازعين في العطريات وغيرها بالاجرة وبالشهادة بينهم
واذا تنازعوا على قدر ما اخذه المشتري او في مقدار الثمن شهدوا
بينهم ويجوز شهادة من امر بنقل الجنان قوله واذا دليا لا
قال ح في جواز الشهادة بالقسم خلافا المنصوص حكاه ابن رشد
والعمل على الجواز ومعنى قوله ابقيت لكما حجة الا بقيت لكما
كلام اسمعه منكما وقيل صوابه ان يقول للمحكوم عليه وعلى هذا
اختصر ابو محمد قال بعض شيوخنا ويوخذ من قوله ابقيت لكما
حجة ان الاعذار يمنع من النقض. وفيه يقول الباجي مما نصوا فيه
وعندي انه ممنوع لحاجة سماع الدعاوى والبينات قال ولا حاجة خلاف
في منع ولاية الاعمى وهو قصور لنقل ابن زرقون الطرطوشي رواية المواز
في جوازه وقال عياض لا يصح هذا عن مالك واما المفتي اذا عمي ووقفت
بتونس لشيخنا حفظه الله تعالى وهو معزول ويختار رجلا من اصحابه
ممن يدنو به ويقرا عليه السوال ويملي عليه ويمر له بالقلم ويضع يده
على يده تحت الجواب ويومي بالكتب فيكتب قال ابو القاسم ابن احمد
ابن اسماعيل البرزلي وما يقال لا ان يصح له كالقاضي لان البحث للقاضي
هو اخص به منه للمفتي يمنع الى غيره ذلك ويجوز ان يولى ابتداء
الفتيا من هو اعمى اذ النظر ههنا كلا نشاء ولا يختلف في هذا قال
ابن رشد في بيانه في من اتى ببينة بعد الحكم عليه بالتعجيز هل يقبل منه
ام لا ثم قال وهذا الاختلاف انما هو اذا عجزه القاضي باقراره على نفسه بالعجز

BIBLIOTHÈQUE NATIONALE DE TUNISIE

واذا عجز الهالك عن بعد التلوم والاعذار وهو يدعي ان له حجة فلا يقبل
منه ما ياتي بعد ذلك من حجة لان ذلك قد رد من قوله قبل نفوذ الحكم
فلا تسمع بعد نفوذه عليه وكان شيخنا ما يعجبه كلامه هذا من انه اذا
عجزه القاضي ثم يقام له بانتفاذ على ظاهر كلامه ويعتذر اذ الخلاف فيه
كثير على ظاهر كلام اللخمي وكان شيخنا ابو محمد عيسى الغبريني رحمه الله
يعجبه جدا قال لانه لو لم يكن كذلك لكان تلاعبا بين القاضي وتلويمه
وتعجيزه وقد ذكرنا اقوالا من الورقة ٣٨ من الجزء الثاني انتهى بنقل الجنان
الحمد لله من اختصار من اخر كتاب الاقضية وهي اخر مسألة منه مسألة
من رسم حلف ان لا يبيع رجلا سلعة سماها من سماع ابن القاسم قال مالك
وقد كان قاضي في زمن ابان بن عثمان انه رفع اليه كتب قد تقادم
امرها والتبس الشان فيها فاخذها واحرقها بالنار قيل لمالك احسن
ذلك قال نعم اني لاراه حسنا هذه امور لا ادري ما هي قال ابن رشد
معنى هذه الكتب انها كتبت بالخصومات طال الخطار فيها والتعاوض
وطالت الخصومة حتى التبس امرها على الحكام فاذا احترقت لهم
لان يستوا ما ادعوه ودعوا ما تلبسوا به من طول خصوماتهم وانقطع
العمل وهو حسن من الحكم على ما استحسنه مالك وبالله التوفيق
وتكلم ايضا على هذه المسألة في اول رسم حلف ان لا يبيع من سماع ابن
القاسم من كتاب الجامع وقال انما احرق الكتب ولم يامر بتخريقها وتقطيعها
صيانة لما وقع من اسماء الله تعالى فيها كما فعل عثمان بن عفان بالمصحف
اذ اجمع الناس انتهى وبالله التوفيق واثبت كما وجد الحمد لله وفي السادس
عشر ورقة من الجمادى الثانية للشيخ سيدي محمد عظوم المرحوم بابن

بنزار

ميارة عند تعرضه للكلام على الشهادة المترددة بين الصحة والفساد
والشهادة المجملة ما نصه قلت يتنزل قول خليل اعذار في مواد
الحكم من قيام البينة وتعديلها وتوجيه الاعذار للمحكوم عليه وعجزه في
ذلك وحصول ما يتوقف عليه حكمه على المشهور وما يخرج التسجيل
في ظهيرتنا الحكم عليه على انه قد ثبت لديه مستوفي فيه ما يتوقف
عليه الحكم وصح حامله وتحمله بالحمل على الصحة ما امكن لصعوبة ابطال ما
ثبت بشهادة بينة محمولة على العدالة المقتضية لمنع الوقوع في
الشهادة بالباطل فيحمل الامر في ذلك لحسن الظن على الخلو المقصود معرفة
متعلق الشهادة بما اشتملت عليه وقد قال القاضي اسماعيل يحمل القضاة
على الصحة ما امكن حتى يثبت الجور في التعرض لذلك فيه بالناس ووهن
انتهى قلت اما قبول قول القاضي ثبوت ما زعم ثبوته لديه بالبينة التي
احضرها والحكم ونفوذه ان كان ممن تقدم من قضاة العدل السابقين على زماننا
او من هو مشهور بالعلم والتقوى من اهل ذلك الوقت فواضح واما من عرف
بخلاف ذلك او كان غالب حاله الجهل فلا نزاع وكلامنا فيه في هذا العصر حكمه
كحكم ما تقدم ذكره وكلام او اجل هذه الامة مثال الوقيانين قال الباجي خلاف
مالك وابن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في ارض محمد بن مسلمة والنهر في
رواية ابن القاسم واختاره عيسى بن دينار وقال عنه اشهب تحدث
للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور قال مالك واخذ به من
برايه بقدر الشارة معتقدا لما عند النهي زمن عمر رايت الاخذ به ولكن
فسد الناس واستحقوا التجريح انتهى محل الحاجة منه هنا وفي اخر التاليف
المذكور قبل تمامه بسبع ورقات عند تعذر موافقة لعدم الاعذار في شهود ح

الوكالة ما نصه وقول المتيطي المعتمر في قول القاضي قام عندي فلان
وفلان بكذا واجلته واعذرت اليه واستوفيت ما يجب في ذلك مقبول
على المشهور قال ابن يونس وغيره لانه من تمام ما ذكر الا لاصبغ في
النوادر وغيره قال ابن ناجي وبه افتى شيخنا ابو يوسف يعقوب الزغبي عقبه
قائلا ونحوه لمالك في القاضي العدل قال وقال ابن الجلاب والابهري لا يقبل قول
القاضي الا ببينة تشهد لانه يقول انه شاهد على فعل نفسه واختار اللخمي
قائلا هو اشبه بقضاة الزمان ونحوه للمازري وابي بكر ابن عبد الرحمن
وللامام ابن عرفة وشيخنا البرزلي في قضاة زماننا وفي المعتمد لابن يونس
ان ذكر القاضي انه حكم بامر من الامور وانكر ذلك المحكوم عليه لم يقبل قول
الحاكم الا ببينة تشهد بحكمه ولذا وجب على الحاكم ان يشهد على حكمه ويكتبه على
وقول المعتمد في ثبوت الطالب جار على ما قدمناه مما يقبل فيه قول القاضي
وهو مشهور وبكونه من اهل العلم والعدالة وهو كذلك في الحكام الان بخلاف ذلك
ونحو فانهم تشهد بكونهم من الجهل والجور رجحانا وفيما تقرر من كلام اللخمي والمازري
والامام ابن عرفة وتلميذه شيخنا البرزلي وابي بكر ابن عبد الرحمن وغيرهم
ان القضاة غير مامونين على ذلك ونحوه للشيخ ابن ابي زيد الدليل الواضح
على ما نقلناه وان كان قضاة زمانهم على درجة من ضعف العدالة وسقوط
قولهم فيما يدعونه من ثبوت ونحوه الا بالبينة عليه فقضاة زماننا على
الضعف من ذلك بدرجات ومراتب بعد الدرجة هذا في محل الحاجة منه
وبالله التوفيق لا رب غيره ولا معبود سواه اهـ كما وجد والحمد لله مسالة
اذا اشهد القاضي على نفسه انه قبل الشهود من غير ان يذكروا عندي فليس
لمن جاء بعده ان يطلب فيهم تزكية وكذا لو اشهد القاضي الاول بثبوت عقد فلا

تعاد الشها

تعاد الشهادة عند الذي جاء بعده واذا سجل القاضي العدل بثبوت عقد عنده
ولم يسم شهوده حملوا كلهم على العدالة ولا يبطل الحكم لعدم تسمية الشهود هكذا
وجدته في بعض مختصرات اجوبة ابن رشد فانظره اهـ كما وجد مقيدا
قال مقيده وجدته مقيدا على ظهر نسخة من طرر ابن عات لبعض الاخوان اسـ
اهـ من كتاب الغصب قوله فان حلفه الخ زاد في كتاب الشهادات بعد قوله
عالما بها تاركا لها ومحل المراد بالترك حتى خرج او اخرجه كان وعليه الاكثر
وبه الفتوى في ذلك قولان وما ذكره مع العلم هو المشهور وقيل انه يقوم
قاله الشبيبي وابن يونس وغيره في كتاب الشهادات انه رواية مع ابن
نافع قال وبه قال اشهب واصبغ وابن حبيب وهو اشبه بقول عمر ابن الخطاب
رضي الله عنه البينة العادلة احب الي من اليمين الفاجرة واستحسنه بعض
القرويين اذا كان اهل البينات يطول عندهم القضاة كمن بينته بعيدة الغيبة
قلت وهو محمول على عدم العلم حتى يثبت العلم قال سحنون في الام في كتاب
الشهادات وبه الفتوى ولا اعرف خلافه اهـ من الشرح الثاني بنقل الحطاب
اهـ ومنه من كتاب الشهادات قوله ومن ادعى الخ قال واما اذا اقام
بينة على المدعى عليه وطلب اقامة بينة يدفع بها شهادة الشهود
الذين شهدوا عليه فانه يلزمه كفيل اتفاقا قال ابن عبد السلام والاقرب انه
بالمال والاظهر انه بالوجه وبه حكمت واما لو ادعى القرب
فانه يلزمه الضامن بالمال على المشهور وقيل بالوجه وعليه العمل اهـ من
الجزء الثاني بنقل الحطاب قلت والاقرب بالوجه لئلا تجب اليمين الا فيما
ذكره من ثبوت الخلطة هو المشهور واحد الاقوال الاربعة وقال ابن نافع
لا يشترط حكاه ابن زرقون وبه قال الا انه ليس وانتهى عليه العمل عندنا

في الأكثر وافتى شيخنا حفظه الله تعالى لما كان عدنا بالفتيا وان بالتشنيع اطـ
ذالك في امرأة من وجوه الناس ادعا عليه وامر فاصيلا بالحكم به فجعل وبه
افتى شيخنا ابو يوسف يعقوب الزعبي مدرس في بيته وكان ابن
عبد السلام ينقل في درسه عن بعض القضاة انه كان لا يحكم به الا ان طلبه
هذا المدعى عليه اهـ انتهى سوا بنقل الجنان

كتاب السرقة وغيره

ولو سمع الامام رجلا يقذف الخ ولظاهر الكتاب انه لا اعذار فيمن شهد
فيقوم منه كالنوان الشهادة اذا كانت بحضرة الحاكم في مجلسه انه لا يكون
فيه اعذار وقال ابن زرب اذا كانت في مجلسه انه لا يكون فيها اعذار وقال
ابن زرب اذا كانت في مجلسه ورد الشهادة اهـ من الورقة ١٥٥ من الاخير اهـ بنقل
الجنان ومنه قوله ولا يقضي القاضي اي حمل الناس على الجرحة حتى تثبت
العدالة وهو كذلك واختار ابن عبد البر وجماعة من العلماء قبول رواة جماعة
العلم وجعل الاصل فيهم العدالة حتى يتبين خلافه لقول النبيء صلى الله
عليه وسلم يحمل هذا الدين من خلف عدوله ولظاهر قوله في الكتاب وان لم يكن
فيهم الخصم انه لو عدلهم المشهود عليه انه يحكم عليه كاقراره بجرحه عليه
وهو كذلك اهـ ومسئلة قوله فان اختلف المقومون الخ قال وقيل يقوم منه
قول سحنون انظر باب الشهادات وانظر الرجوع قبل الحكم وبعده وان شهد
عند الحاكم ثم انكر ذالك انظر باب الشهادات من هذا الكتاب اهـ ومنه
قوله فان قال سرقة متاعي ولا بينة لي الخ قال ابو ابراهيم يقوم من

الأولى

الأولى اذا قال القاضي بالظالم فانه يؤدب على كل حال ومن هذا اذا رد
ظلمتني فيؤدب به اذا كان القاضي من اهل العلم وان كان غير عدل فلا كما
فعل فيه قوله واراد بقوله فلا شيء عليه اي لا عقوبة عليه ولظاهره انه يؤدب
حتى يثبت انه من غير اهل العلم اهـ مسئلة ٨٣ من الورقة من الثلاثين اهـ بنقل
الجنان ومنه من كتاب القذف قوله ومن اذا اسلم ادب ظاهره
وان لم يخف الموهب فان القاضي يؤدبه اذا كان ذالك بحضرته وهو كذالك
وكون القاضي لا يحكم بعلمه فيما كان في مجلسه انما هو في المال واما في
هذا فانه يحكم بحد انه لان كل ما يكون حقا فيه في هذا ونحوه الحق فيه
لله تعالى تعظيما للشرع وقد قال احد الحاضرين لشيخنا ابي مهدي عيسى
الغبريني انظر فيما جاءت دارهم عشرة يعني اكثر فيه فشهد لداره باب
البحر بمبلغه دونهم فاد بداد بالحبس في عنقه فكاد ان يموت منه
وكان ذالك في غيبتهم وظن بعض الجهلة جهله فظلت بلدنا انه لا
يؤدب في هذا الا اذا طلب المؤدب حقه فلم يؤدب من اذا بيعي بيره
غايبا ولو كان حرا مع تكرر ذالك بين يديه وهذا من جهله فالله حسيبه
والعجب من تقليده وتقديمه امثاله امثاله ولولا بلغني عن بعض
اصحابنا ان شيخنا قاضي الجماعة اليوم بتونس ابو الفضل ابو القاسم
القسنطيني حفظه الله افتى بما قال شيخنا المذكور منكرا ما قال
قاضي ثاني من قضاة بلدنا الكوفة قال مثل من تقدمه بجهله ايضا اهـ منه
من الورقة ٨٥ الثانية من الجزء الثاني اهـ بنقل الجنان ومنه من كتاب الديات
في قوله اذا انكر مدعي الدم عليه اليمين الخ لم تقع مسئلة الشهادة الا هنا
وفيه منها ان المدعى عليه اذا رد اليمين على المدعي ثم اراد بعد ذلك ان يحلف

ورجع في رد اليمين لم يكن له ذالك وهو كذالك بالاتفاق واما اذا التزم
المدعى عليه اليمين ثم يريد الرجوع الى الاقلاب المدعي فقال ابو
عمران له ذالك لان التزامه ذالك لا يكون اشد من الزام الله سبحانه
ذالك قال وخالفني فيه ابو القاسم ابن الكاتب وراى ان ذالك يلزمه
وليس له رد اليمين ويقول ابو عمران حكيته بحضرته [illegible] اه مشذالي
الورقة من الجزء الثاني [illegible] ينقل الجنان اذا ادلى بعدالة الشهود
المشهود عليه انظر باب الشهادات من هذا وفيه ايضا التزكية هل
على الشاهد او المشهود عليه واذا رجع الشاهد قبل الحكم انظر باب
الشهادات الحمد لله لا اعذار في شهود الاعذار وهذا معنى قوله لا اعذار
في الاعذار واما بينة الجرح في التجريح فلا بد من الاعذار فيها للمشهود
عليه الطالب وكذالك لا بد من الاعذار في بينة الطالب وتركه الى المطلوب
ولا يزال الاعذار كذالك الى كل منهما فيما يدعيه الاخر حتى ينقطع
احدهما قاله في رابعة اقضية القشتالي وهو معنى قول المختصر
في الاقضية واليمين من المجرح وكثير يغلط ويجهل فيقول في بينة
التجريح لا اعذار فيه ويستدل بقوله اذ لا اعذار وليس بشيء ولا في
وانظر ما وقع في ترجمة الى ابن والى رده الى اهل الاهواء من البرزلي
وفي شرح الشيخ ابن العباس احمد القشتالي على الرسالة في الكلام
مع التعديل والتجريح وقال ابن حبيب التجريح علانية اذ لا بد من
الاعذار في شهادة المثبت الجرحيين للمشهود له الاول وقد نقل قبله
ذالك عن اللخمي ان من حق الشاهد والمشهود له ان يعلم بالجرح وقد
يكون بينه وبين احدهما عداوة او بينه وبين المشهود عليه قرابة او نحو

ذالك

ذالك مما يمنع التجريح فهذه نصوص متظافرة في الاعذار في شهود
التجريح ولم ار ما نقل به الا اثر من غلب عليه الجهل من المعارضين او
نحوهم ممن قبلهم من المتفقهين اه ما وجد بخط الشيخ ابن يحيى الرجاجي
على هامش نسخة من تبصرة القاضي ابن فرحون اه كما وجد
الحمد لله ومن نوازل مازونة من مسايل الاقضية ما نصه وسيل
شيخنا وسيدنا ابو الفضل العقباني عن رسم شهد فيه شهود وخاطب
القاضي عليه واعمله فضاع اخذ نسخه من اوله الى اخر الاعطاءات
فيه وقال من قابل النسخة قابلها باصله من اولها الى اخرها سواء او مما بين
الاعلامات الواقعة عقب الاصل فعلم انه بخط كاتبه الواقع عقب
الرسم هل يحكم بالنسخة اذا عدم الاصل او لم يقوم او لا فاجاب اذا
كان ظاهر النسخة القراءة والمعرفة والعطف لما قد يقع في
الاصل من بشر خفيف او زيادة مجملة مما قد يتغير به المعاني عمل
على النسخة ان كان الاصل مما يصح نسخه واما ما لا يصح نسخه كرسم
الديون وكالوصية وكالتزكية فهذا لا ينبغي العمل فيه على النسخة
تقية ان يتقاضى الحق بالاصل ثم يتكرر التقاضي بالنسخة او يقع ابراء
في الاصل باسقاط او معاوضة ثم يطالب بالنسخة والله اعلم اه من النوازل
المذكورة ثم قال وقفت على هذا السؤال والجواب في معيار المغرب والجامع
المغرب فيه نوازل الاقضية والشهادات والدعاوي والايمان وهو في
الورقة ٤٦ منه مسالة كما وجد مقيدا او اول قال علمت حقيقة ولم اجد
ما اقوم به انظر باب الاستحقاق من هذا الكتاب الحمد لله قال الشيخ ابن
فرحون في شرحه على قواعد ابن الحاجب ما نصه فصل في قاعدة الدعوى

انه اذا صدر بحكم في مسئلة ثم يعطف عليه بقيل فالاول هو المشهور
قاله ابن راشد في باب القضاء قال وهذه عادته وعادة غيره ايضا
من المؤلفين الذين يعتمدون ما هو المشهور وكلامه يدل على
ذلك لانه يفرع على القول الاول ويقول على المشهور كقوله ولا تنعقد
المغرب والعشاء بعد الوقت وقيل نفلا ثم قال وعلى المشهور
يدل على ان القول الاول هو المشهور وهذا غالب اصطلاحه لكنه لم يطرد
فيقوم على المشهور اه كما وجد في سائره قال الشيخ الفقيه
الحاج الرحال ابو عبد الله محمد ابن محمد بن الحاج جرى العمل عند شيوخنا
يعني بالاندلس في هذه الاعصار الغريبة بتقرير شهود الاسترعاء
مجلس ثاني بعد اداء شهادتهم عند القاضي ويسميه اهل المغرب استفهاما
وذلك بمحضر عدلين وبعض الملا وقد تبين يدي القاضي اذا اراده
واخذ اباحة هذا لان المتاخرين من القضاة من اجل انهم لا يثقون في
الشهود عند الاداء بين ايديهم ويتساهلون لامن يحضر ذلك ثم يتحرون
عليهم بالتقرير لما اداو به شهادتهم شهادة اكثر العوام تحتمل
لانهم لا يضبطون ما يشهدون فيه بالتقرير من حضر القاضي استبراء
له لامن عند المشهود عليه وهو الذي افتى به علماؤنا وابن علاق حين
سئلتهما عن ذلك وكذا امر الناس اليوم ان الحق في ذلك للمشهود
عليه لانه نوع من التجريح اذ مطلوبه رد الشهادة باي وجه امكن
حتى ان بعض القضاة اذا امتنع الشاهد من التقرير يسجنه ويرد
شهادته للعدول ويقابلونه مع ذوي الاسترعاء فان وافق اداؤه الاول والا
رد قال وهذا مما لا يجوز لانه اهانة للشاهد المامور بعدم اخفائه

قال وقد

قال وقد سئلت عنه يعني مجلس التقرير القاضي الفقيه يحيى بتونس
فانكره وجهل من يفعله وقال ليس له اصل في الشريعة حتى يعول
عليه وحكى لي عن القاضي ابي القاسم الحسني قاضي الجماعة
بغرناطة انه كان لا يفعله ويقول عند الاداء او وقبلتم
ثم اراد وكذلك انكر مجلس التقرير للشيخ الامام ابو الحسن الصغير
حين سئل عنه وقال انه لا يلزم الشاهد اداء ثاني بعد ادائه عند
القاضي ولا يشترط استحضار ذكر الشهادة من حين ادائها او الى
حين الحكم بها ولو لزم اداء ثانيه وثالث ورابع الى ما لا يتناهى وذلك
باطل ولا يجوز للقاضي اباحته اداء الشهادة عند العدول البتة لانه
يصير نقل شهادة ولا يجوز ترتيب حكم على شهادة منقولة فاقتضى
صاحبه لان من شروط النقل اذ لا اصل لمرض او غيبة والاصل هنا حاضر
والقاضي متمكن من استفهامه مما احب فلا يدع اعتماده على استفهام
العدول للشاهد فان استفهام العدول للشاهد خطا صراح يجب رده
في وجه من القواعد الشرعية قال الشيخ ابو عبد الله محمد ابن الحاج
والحق والله اعلم في المسئلة ان ذلك لا يجوز مطلقا في كل عقد
ولا في كل وقت وانما يباح حيث يحتاج اليه لابهام في الشهادة او
اجمال او وجه يقتضيه والواجب اولا على القاضي ان يتثبت حين
الشهادة عنده ويكون الرجع في الشهادة بانواع التجريح ان وجد
ذلك ثم قال ناقلا من كلام ابي الحسن الصغير ان الشاهد اذا قال
اديت شهادتي اداء بينا فلا يلزمه الاداء ثانيا لا عند ذلك القاضي
ولا عند غيره بعدما اذا قبله الاول قال ونحو هذا الذي ذكر من ان الشاهد اذا

فلان ادينه او لا او يقول لا اشهد الا بما كتب عني رأيت لابن كوثر في وثائقه
وانه كاف لا بد مع غيره ذلك من تعريفه ولا اعادة اه نقلته من خط
الشيخ المذكور رحمه الله اه كما وجد قال الامام ابن عرفة في قوله اذا
اشهد الرجل على نفسه جماعة يعرفه بعضهم فلمن لا يعرفه منهم ان
يشهد عليه والظاهر انه يشهد عليه ولا يذكر معرفته ولا تعريفا وجرى
العمل عندنا في هذا النوع ان يذكر في الشهادة عليه ما نصه وبمعرفته
بالموجب وهي زيادة حسنة قد ابن رشد وبعض السلام انه لا
يشترط فيمن عرفه من الجماعة ان يبلغ عددهم ما يحصل به العلم بل
ظاهره انه ان عرفه منهم اثنان او واحد كفى في ذلك والاظهر تقييده
بما يفيد العلم بكثرة او قرائن او الظن القوي اه والزيادة التي استحسن
غير مألوفة بعمل وقد ذكر ان الفقيه ابا عبد الله القلاح المغربي حكى
عن شيخه ابي القاسم البرزلي ما معناه عندهم وانا لهم بان الموجبة
بكسر الجيم وان ذلك مقول الشاهد فيمن عرف عينه واسمه وجهل
نسبه ومسكنه ووقع التوقف فيه في ذلك وذكر له تقوية وان كان
مشهورا فلا يحتاج الى حضوره وان لم يكن مشهورا فلا بد من الشهادة
على عينه عند الحكم اه وهو محتاج الى زيادة بيان والذي يفرح لنا
فيه ان الصور منطبق للمعقول وان المعنى ان الشاهد يشهد بمعرفة المشهود
عليه بالوجه الذي يوجب صحة الشهادة بهوا حالة على فقه المسئلة
من خارج كقولهم وحاز ما حاز به الحيازة الشرعية ويتناول البرزلي
مسئلتنا ولا سيما على ما استظهره ابن عرفة من تقييدها بما يفيد
العلم من كثرة او قرائن او الظن القوي فتامله وتامل ما بعده من

النقول

النقول والله تعالى اعلم اه من كتاب الاقضية من تكميل التقييد للشيخ ابن
غازي عند قوله واذا عرف الشاهد خطه في كتاب الخ اه ما وجد مسئلة
من كتاب مغني الموثقين عن كتب الاقدمين لا ترد شهادة ارباب الحرف
الدنية كالكناس والدباغ ونحوهما الا ان يكون [illegible] بذلك [illegible]
الاختيار ممن لا تليق به فانه تدل على خلل في العقل ويحرم للمروءة
اه من خط سيدنا ومولانا ابي البها جمال الدين اه ما وجد مسئلة
منه ايضا اذا قال المشهود عليه لا احد من الشهود ثم طعن فيهم بعداوة
واثبتها فبينته ساقطة لانه اكذبها اذ لا يعلم الا من يعرف وان
طعن فيهم بجرحة سمعت بينته اه من خطه ايضا اه ما وجد وهل
في التوكيل اعذار ولا اعذار في شيء نافذ لا يغير شيئا انظر باب
القضاء من هذا بل هذا هو باب القضاء وانظر تعليقه في هذه [illegible]
والتي قبله لانه من باب الشهادات قد ضعفه هنا غلطا وربما [illegible]
من سنة الغفلة وبعدما الى الارشد ويوجد بما يجب وزاده
امين مسئلة وليس في التوكيل اعذار ولا اجال مع تقرير بيانه
ذلك في الفصل الخامس في باب الوكالة تنبيه والاعذار
لا يكون الا بعد استجلاء الشيء وطي تمام النظر ولا اعذار في شيء
نافذ لا يغير شيئا قاله ابن سهل في مسئلة من قال عند القاضي
واثبت عنده موت زوجته وعدد ورثتها وهم زوجها القائم عند
القاضي واختها الحاضرة واخوها الغائب بالمشرق وهي مذكورة
في الفصول التي يتوقف سماع الدعوى بها على اثبات امور
مسئلة اذا قال القاضي للمحكوم عليه كتب بخاصته عندي واعذرت

إليك فلم تأتني بحجة وحكمت عليك وأنكر المحكوم عليه السماع عند القاضي
الحاكم بالحكم فيه مذكور في آخر الركن الثاني في الوجوه التي يقوم بها
الخصم ويقدح في الحكم اهـ من القسم الثاني في بيان العمل في الإعذار
والتأجيل والتلوم والتعجيز وتوقيف المدعى فيه وفيه خمس فصول والذي
نقلته في الفصل الأول وذلك من تبصرة ابن فرحون قال الشيخ سالم
السنهوري في شرحه على المختصر في دباجته قال الشيخ البرزلي
نقل المازري الإجماع في شرح المدونة على منع الإجارة على الفتوى
والقضا قال لأنه رشوة وبعث عبد الحميد فيما لو أتى رجلان القاضي ليحكم
بينهما بأجر أو دعته بيعة لهما في قضية لم تتعلق به خصومة ولم تتعين
عليهما بوجود بوجود من يقوم غيرهما وما أدري من ذالك الذي لا
يحسن التصريح به وقال اللخمي يمنع جملة وعلى الأول يحمل ما روي
عن ابن علوان أحد فقهاء تونس البرزلي وما يهديه للفقيه من غير
حاجة يجاز قبوله وللعود على خصومة أو رجا فظاهر مسألة على
خلاف المعمول فلا يحل وهو رشوة كما أخذ فقهاء البادية الجعايل على
رد المطلقة للأشراء ونحو هذا من الرشيد اهـ وما وجد ونقل القضاة
والشهود ذا نكثير باب الشهادات في هذا إذ ليس من تلاوة يجهل
لكن تجب يعلم أنك هناك فصل وما ينبغي للسلطان وجميع
المسلمين الاحتراز منه تسمية من تولى القضاء أو الفتيا بالشرع
فإن الشرع هو ما شرع الله ورسوله لعباده من الحقوق ودعاهم إليه
ليسلكوا فيه وعليه وهو الصراط المستقيم الذي ذكره الله عز وجل في
كتابه حيث قال اهدنا الصراط المستقيم صراط الله الذي له ما في السماوات

وما في

وما في الأرض وهو الدين الذي أكمله لعباده فقال اليوم أكملت لكم
دينكم وهي النعمة التي أتمها عليكم حيث قال وأتممت عليكم نعمتي
وهو الإسلام الذي ارتضاه لهم حيث قال ورضيت لكم الإسلام دينا وقال
تعالى شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا الآية وإذا فلا يجب الاحتراز
من إطلاق ذلك في القاضي والمفتي فإن المتولي في ذلك إما أن يكون
مستقيما في أحكامه متحريا الصواب في النوازل فيحكم به بعد التوقف أن
استبان له بظهور الحق ومع ذلك فلا ينبغي أن يسمى شرعا فإنه لا بد
له من الخطإ في الاجتهاد في بعض الأحيان ولافتقاره دون الكارثة على
ما يليق به من وصول مقلده أن كان اجتهاده في إحياء مذهب من
المذاهب أو التعويل في مطالعة النوازل لمجتهد في فنون مجتهدا
إن كان مقلدا وسواء كان المنتهي الذي قلده عاما أو خاصا والشرع لا
خطأ فيه قطعا إذ هو الحق المطلوب بنفسه وإنما الشك في إصابته وإن
كان المنتصب للقضاء والفتوى على اتباعهم للهوى وهو سوء موالاة بغي عن
سنن من مضى بتقصيرهم عن فهم أقوال العلماء أو ميلهم إلى الرخص
فيما يبيح العوائد الأغنياء ويجمع به حطام الدنيا فهذا يحرم تسميتهم بالشرع
إذ أن تسميتهم بذلك مفاسد كثيرة منها الكذب بنسبة الحق إلى الباطل
ومنه الباطل الظلم من خالفهم فيما حكموا به ونسبته إلى مخالفة الشرع
ومخالفة الشرع في الظاهر فيستوي في الباطل زندقة وطلب الحق فيما
حكموا به واجب ونصرة المخالف لهم فيما زوروه عن الشرع واجب وإنما
يجب أن يقال للقاضي إذا قضى بغير الحق والمفتي إذا أفتى بغير الحق
خالف الشرع ولا يقال ذلك لمخالفيهم كما قال عمر ابن عبد العزيز رضي الله

عندي في بعض خطبه الا انكم تعصون العارف من ظلم امامه العرضي الا
واذا او لا هم ابا المعصية الامام الظالم والشرع هو الطريق المستقيم —
والمنصب يحمل الناس عليه اما هلاكا له او ظالم عنه والسلامة من هذا
الخطر العظيم ما عليه السلف الصالح اذ لا ينسبون افعال القضاة
والمفتين الى الشرع ولكن يقولون قال القاضي وحكم عليك القاضي
وبين هذا الشرع وان الشرع هو الحق لا جاء العبد ومن حكم عليه بالشرع ولم
يرض فهو كافر قال تعالى فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما
شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت الى اخر الاية وهل
نعني الا الرضا بالقسم والحد في القسم بقوسه ورد بكل حق ثم يحكمه او حكمه
ولم يرض بحكمه فالقسم تعالى بالربوبية الخاصة بنبيه صلى الله عليه وسلم
دون غيره هذا كذلك واما من ظالم القاضي او حكم عليه القاضي ولم يرض
فانما اعتراضه لتهمته في الميل عن الشرع كما شهد الطالب على القضاة
ذلك قال صلى الله عليه وسلم القضاة ثلاثة قاض في الجنة وقاضيان في
النار وقد كان بعض علماء القضاة يقول ذلك فيما مضى واما الان
فكلهم في النار وهذا احسن من هذا الفاضل اساءة الظن بنفسه
واهل جنسه ولئن كان لا يخلي الله الارض من رجل من كل صنف يرفعه
الاستقامة حتى يكون حجة من حجج الله على باقي صنفه يوم القيامة
حتى يعلم باقي صنفه ان تعذر استقامتهم ليس من الزمان ولا من
الصنعة وانما ذلك باتباع الهوى والشهوات النفسانية وقلة —
المبالاة في طلب الاستقامة اهـ من تاليف الشيخ الركالي المغربي
اهـ الحمد لله سيدي رضي الله عنكم جوابكم كان الله لكم عن مسئلة

فيمن

فيمن ان رجلا فارق بلحي وسنة كذا وله حصة فاطمة بجزيرة جربة وكانت من
اوصت له بثلث مخلفها كلها ربعا وغيره وامتنعت الوصية عند رجل ما بجزيرة
المذكورة ثم توفيت الامة المذكورة ولم يسافر الرجل المذكور الى جربة
لتعذر سفر ثم ان رجلا اخر بسوسة المذكور والده من الجزيرة المذكورة
ادعى على الموصى له بان والده كان اشترى املاكا من املاك الجزيرة في
شركة الامة المذكورة وطلب من الموصى له احضار وصيته ودعاه
للقاضي فقال له ان وصيته بجربة اجلني حتى نسافر ونأتي بها فاجله
اجلا بقدر اجتهاده وتعطل بعث الموصى له المذكور او سفره بنفسه
في البحر الذي للاتيان لجهته لعدم من يسافر فيه للخوف الكثير برا وبحرا
الى انقضاء الاجل المذكور فاجله القاضي اجلا اخر وتعذر عليه ايضا
بعثه لجهتها او السفر بنفسه لاجل الخوف المذكور ودام سبب ذلك الى ان
يوجله القاضي اجلا بعد اجل حتى يجد سبيلا للاتيان لجهته فهل
حكم الله تعالى حيث تعذر عليه البعث لجهته او السفر بنفسه برا
وبحرا للخوف المذكور فللقاضي ان يوجله اجلا بعد اجل حتى يجد سبيلا
للاتيان لجهته وليس للقاضي ان يلزمه اسقاط دعواه الوصية المذكورة
عند انقضاء الاجل واتاه القيام متى وجد الا انه معذور ومغلوب
لاجل الخوف المذكور ام لا والحال ما ذكر جوابكم شافيا قد جرى واوفى جواب
والسلام عليكم ورحمة الله جوابكم وعليكم السلام ورحمة الله الحمد لله
والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد رسول الله فجميع ما
سطر المسطور اعلاه كان الله لنا ولكم معينا ولكم في الدنيا ويوم
نلقاه وموفقا للعمل الصالح الذي فيه رضاه واذا كان الامر كما ذكر والتلاف

ما بالسؤال سعى من تعذر السعي على الاجل المؤجل المشار اليه بالسؤال
اعلاه للمحل الذي به حجته وانقضى الاجل ولم يمكنه السعي في الاجل المقرر
حسبما اشار اليه بالسؤال اعلاه فهو به معذور كما نقله الشيخ هارون في
اختصاره النهاية والتمام في مسائل النكاح عن بعض الموثقين وينبغي
على اصل الحكم اذا اسلم اليه موضع يمكنه الرجوع منه فيما لزمه المفتي طية
بحسبه فيه من خراج وفتنة او فساد طريق او سجن في حق او باطل ان يكون
معذورا هنا الا انه مغلوب وفي التبصرة للقاضي ابن فرحون رحمه الله واذا
اجاب القاضي بعد انقضاء الاجل بان له بينة في تجريح الخ فان كانت قريبة
اجله بعد ذلك وان كانت بعيدة وتبين لدده قضى عليه وارجا الحجة
له وله القيام بها متى جاءت عند هذا القاضي او عند غيره هم علي اذا ابن
الماجشون وسحنون لا يرى ان تعجيز القاضي في شيء من الاشياء وقال
اصبغ اما الطالب فلا ينبغي تعجيزه ومتى ثبت حقه قضى له به
لانه دعوى متى ظهرت انصرفت وعلم ما تقرر من عذر الزوج المؤجل
لمحل زوجته بامتناع سعيه المحقق ان يكون عذرا الا انه مغلوب حسبما
تقرر فلا يكون انقضاء الاجل في نازلة السؤال سببا في اسقاط دعوى
مرعيه الثابت لتعذر احضاره اياه حسبما تقرر والله سبحانه وتعالى اعلم
وصلى الله وسلم على افضل نبيء علم وعلم كتب ذلك الفقير الى ربه
سبحانه وتعالى عبد الله محمد المرادي لطف الله به آمين ويليه
ما نصه الحمد لله لا يلزم الرجل المتاجل المذكور سقوط حجته بالفوات
الاجل المذكور حيث تعذر عليه السعي وله القيام بها متى عثر عليها ولا كلام
في ذلك الا عملا بما في المتيطية وافتى عليه ابن عبد الرفيع في المعين

ودرج

ودرج عليه ابن هارون حسبما صدر ذلك الجواب من الشيخ المفتي
اعلاه وغيره من الشيوخ المفتين جملة حفظهم الله تعالى والله سبحانه
وتعالى اعلم وصلى الله على خير نبيء علم وعلم وعلى آله
وصحبه وسلم وكتبه فقير ربه الفقير محمد الشريف الفواسي
الحسيني عفا الله عنه بمنه وكرمه الحمد لله صحة كتب حكم بنحو
الشيخ سيدي احمد الفرو بن الحنفي الاطرابلسي فيه الحمد لله
تاملت من السؤال المرقوم اعلاه هذا الجواب بين اه وجدت
مضمون كل من حجة القنوي صادفت محض الصواب اذ الحكم حيث
صدر بعد توفر شروطه فكيف ينسخ بعده دعوى تناقضه على
انه شرع لدعوى الخصام فلو قبلت الدعوى بلا وجه لخلا عن
فايدته وقد رجع وتبين قد جعل جوابه الذي ادين الله به واما
اجر الحكم المستكمل والله اعلم كتبه احمد بن محمد الحنفي عفا عنه
امين اهـ ما وجد قال الشيخ ابو القاسم محمد ابن يوسف
ابن حسن الحوفي في مصنفاته ينبغي للقاضي ان ينصب قاسما
يرزق من بيت المال يقسم بين الناس بغير اجر فان لم يفعل نصب
باجر مثله ولا ان يكون بلا اجر ولو كان باجر يجوز فان اختلف
العلماء المتاخرون فيمن تعين ثم قال ابو الحسن الكرخي في
مختصره ويفرز القاضي ربع العشر قال شمس الائمة السرخسي
والفقيه ابو الليث واذا ذهب الا على الرؤوس فجاز ذلك ذا
وعليه الفتوى لانه قطع المنازع بالقليل والكثير كسائر الاعمال
ولانه امر حسي فاشبه الخياطة والصياغة ثم انه لا يجوز بغير تقدير

نصب القاسم

بان القضاة لا ينفقوا فاجرى العمل وسئل ابو حفص الكبير هل
يجوز التقدير فقال هو حسن في زماننا وبه ناخذ لا ان ربع العشر
نظر اليه الطرفين فيبين الاخذ والماخوذ اه نقل من المنتخب مسئلة
اذا كان من بيت المال للقاضي رزق يكفيه وعياله اما اذا كان
لم يعين الامير له فالظاهر ان ما يعينه يحل له لانه عامل للطائفة
فيكون كفايته عليهم كما ذكر في الهداية ونحوه وبوجه المذكور
في منتخب الفتاوي الظهيرية ان عدة من المعتبرين المفتين من
مثل الامام ابو الليث ونحوه افتوا في القسمة باخذ ربع العشر
اجرة عليه فانا نفتي بان ذلك مذكور في المنتخب غير ان ذلك
الكتاب لم يكن حاضرا عندي لاكتب المذكور فيه بعبارته وفيه ان
الامير المعلوم اذا عين للعامل شيئا او في القسمة كان القاضي بمنزلة
القاسم الذي ينصبه القاضي فيحل الاجر الماخوذ له اعني اذا لم يعين
الامير له رزقا يكفيه من بيت المال ونحوه اه ملخصا انتهى الروض
الشهير بابن فتاوي الحنفية اه ما وجد   الشهادات
مسئلة ومن المعيار اذا شهد الشهود في النكاح او في البيع ولا يعلمون
قدر الثمن ولا مبلغه شيئا اذ ذاك فاجابه ابو ابراهيم اسحاق ابن
ابراهيم بان الشهادة في النكاح وفي البيع ساقطة وهو الصواب
وذكر ان رواية اصبغ عن ابن القاسم وافتى غيره بان للزوج
ان يسمي شيئا ويلزم النكاح وكذا البيع اه من شرح الشيخ
صالح السنهوري على المختصر وانظر هذه المسئلة في الورقة من
برنامج الشوارد في الباب الثالث والاربعين من القضاء بالشهادة

المجهو

المجهولة والنافعة من تبصرة ابن فرحون وانظر الورقة الاخيرة من
اختصار اجوبة ابن رشد لابن عبد الرفيع فان هناك سؤالا وجوابا
للشيخ السنوسي في تحمل الشهادة ومن راجعه اه مسئلة واختلف في
اجرة اخذ الشيء للاعذار فقيل على الذي يعذر اليه قاله ابن عمي
ابن القطان واختاره ابن سهل وقيل على الذي اثبت الحق قاله ابن عتاب
وابن حمدين وبالاول العمل اه من حفظ ابن ناجي عليها من كتاب القسم
عند قوله ولا باس ان يستاجر اهل المورث الخ اه جنانه قوله واذا عرف
الخ قال ما ذكر هو المشهور واصح الاقوال الخمسة قال شيخنا حفظه
الله تعالى وفي العمل اليوم لا بنقل الجنان وشهادة الخاطب والسمسار
انظرها في باب القضاء من هذا الكتاب مسئلة ومن الكتاب المذكور
هل يستفسر ذو فهم شهادة تراجم لا لكونهم عارفين بانواع الشهادة
في انواع الشهادات اقوال انما يحسن الاستفسار عند اشتمال
ابعاض الوثيقة على ما فيه اجمال او احتمال او اشتراك او ما في معنى
ذلك لان الشهادة بالمجهول باطلة عند من لا يلتفت فيها الى كون
الشاهد بها عالما بوجه التحمل او غير عالم او لان الشهادة بالسفه
على الاجمال او حيث يشهد بالشيء من لا يعرف حقيقته ومعناه ونحوه
اه من نقل الجنان مسئلة قال الشيخ ابن ناجي في حفظه عليها في كتاب
الهبات وعلى ما حمل عليه قوله في هبة الثواب من جرايات المناصب ما لو
تولى عليه الشهود في زماننا لكونهم لا يعينون اجرة معلومة يقع
عليها الاتفاق وحياء او مروءة ان يبذلوا انفسهم منزلة الصناع وعلى
هذا عملي الا ان نعلم من رجل عدم الانصاف فيما تقرر منه في اي الاحوال

ذالك فينبغي ان يعلم انه لا يقدح باللعب بها من الرهان بلا جائزة حد يبدو فيه و لا
اكثر فيه لانه مشتغل بالتاليف وربما ان كل الكتب والاشهاد بين الناس
لا للاشتغال بما ذكر اهـ من الجزء الثاني منه مسألة ومنه من فيه عليه
بعد فيه فاتت يبين انه يعني مورثه ولم يحصل الوفي ملا يدوم لا ان البراءة
يخبر ناجعة وفي المسألة خلاف احكاه ابن رشد اهـ منه بنقل الحطاب ن
قال فيه واما شهادة الغسال والمكشف والوزان فيه بين الناس ـ
والشهادة بالعلم في باب القضاء من هذا الكتاب قوله ولا تجوز شهادة
السؤال الا في التافهة اليسيرة فيجوز اذا كان عدلا اهـ قال ج في
اذا كان يسأل لنفسه واما اذا كان لغيره فانه تقبل على الظاهر من
مذهب ابن ... ولظاهر لعله السؤال يقتضي الذي رحيث نص على انه
واما من فعل ذالك لعارض فلا يقدح في شهادته وهو كذالك قاله ابن
هلال لظاهره وان كانوا لا يطلبون الزكاة وكذا الاحكم الثلاثة ابو اسحق
ابن عبد الرفيع بتونس على ما يلقيه وهو الذي كان يحمل شيخنا عليه
قوله ويحكي اهـ المنصوص للمتقدمين ولم يرتضه قول المغربي لا يقبل
هنا سواء هذا ان كان اذا كان يستحقها لا انه اخذها واجب له ووقفت
العقوبة بالغني وان في حال صغره في ابانه شيخنا ابي محمد عبد الله رر
الشبيبي ووقعت العقوبة والحكم بما قال اهـ بنقل الحطاب ومنه قوله
ومن ادمن على اللعب بالشطرنج لم تجز شهادته وان كان اللعب بها
بعد الحرمة فشهادته جائزة اذا كان عدلا وكره مالك اللعب بها وان قل
وقال هي اشد من النرد اهـ قال ج ما ذكر هو المشهور وقيل لا تجوز وان
لم يدمن قال الابهري وانما اشترط فيه الكثرة لا الادمان لان الانسان لا يخل

من

من يسير لهو ولغو او قد روينا عن جماعة من التابعين انهم كانوا يلعبون
بها وفي رواية في الكتاب اذا لم يشغلهم عن الصلاة واما من ادمن فلا تجوز وان لم يدمن
اهـ كتاب ابن المواز بعد ذالك ولظاهر قوله في الادمان الكثرة قال وقال رر
الزاوية اذا لعب بها في السنة اكثر من مرة فهو مدمن وخففه ابن حبيب
وقال محمد ابن عبد الحكم هو ان تشغله عن الصلاة في جماعة فيحصل في
مقدار الادمان ثلاثة اقوال قال الزلاتي شارح التهذيب ومما يطلب
فيه من حطوط بالاطلاق ... يسمى ... الذي بقة والبيادقة ويلحق
به ... اهـ منه بنقل الحطاب قوله وكره النرد كما يسمى بالعب
به النصارى والكراهة على التحريم قال ابن عبد السلام قلت فعليه يرد
لا عيب ومعنى اشهد في التحريم لا يحل لهم وشغل اهـ بنقل الحطاب ثم قال
وافتى ابو الحسن المنتصر بمنع امامة من علم او اشتغل بمطلق علم
الكيمياء فلا شهادة له قوله كذالك اهـ بنقل الحطاب قوله ولا تجوز
شهادة المسلمين عليهم وقال شيخنا معضه التفعل يقوم من هنا ما نص
عليه ابن حبيب في ان شهادة الرعية على الوالي يعمل بها لان العداوة
العامة لا اثر لها وفي حصا ذكره منا لا لامة وان كنت اقول بموجبها لان
العداوة التي بين المسلمين والكافر دينية وقد علمت انها لا اثر
لها بخلاف العداوة التي بين الرعية والوالي فانها دنيوية ولذالك
قال عياض في قوله هذا مما لا يختلف فيه وعداوة الدين بخلاف ملتبسة
لانه عامة غير خاصة وانما يعتبر العداوة الخاصة واختلف اذا كانت
عداوة دينية في بعض الامور فاعتبرها بعضهم وهو الصحيح لانه امر ظاهر
ولم يعتبرها بعضهم اهـ منه بنقل الحطاب قال فيه وتجوز الشهادة على الظاهر

في الحدود والطلاق وفي الولاء وفي كل شيء ، اهـ قال بعض اعلم ان للنقل
خمسة شروط احدها ما في الكتاب ان ينقل اثنان فاكثر عن واحد فاكثر
الثاني ان يكون شهود النقل والاصل عدولا وهذا يكاد لا يختلف ال
فيه علمه الثالث ان يبلغ شهود الاصل على شهادة تلزم حتى يحكم بها
الرابع ان يكون المنقول عنهم انتقلوا عنها الخامس ان يكون ذلك
لعذر من مرض او سفر الا في النساء فانه ينقل عنهن وان كن حاضرة
فانه ملحق بوا ابنا الا احسمونا للتحمل وقال المازري تمام في النساء
من الستر والبعد من الرجال وقال ابن عبد السلام فيه عندي نظر
ولو قيل في ذلك بالعرف وبين من جرت عادته الخروج نهارا وبين
غيرها كما قيل في اليمين لكان له وجه والعدل علم انه ينقل الجنازة [illegible]
ويجوز شهادة الوصيين او الوارثين بدين على الميت اهـ ابن يونس
يريد مع يمين الطالب الا ان يدفع منه شيئا او لا سفه عنه بوجه
فلو ما ذكر في الكتاب هذا المشهور وروي عن مالك انه لا يجوز حكاه
ابن الجلاب ووجهه انهم يتهم على انفاذ اخراجها تحت يده واوجب
فيه سحنون انه منه ينقل الجنان ووقع في لا سنادة بان لا يشهد به
الا في شركة هذا الكتاب واقرار الوصي ووكيله والاب على ابنه الصغير
والكبير هل هما شاهدان وان كانا عدلين او لا انظره في ارمي هذا
الكتاب الحمد لله قال القرافي وقد اقمت ثمان سنين اطلب الفرق بين
الشهادة والرواية واسال الفضلاء عنه فيقولون الشهادة يشترط
فيها العدالة والذكورية والحرية بخلاف الرواية فاقول لهم اشتراط
ذلك فرع تصورها فلو عرفت باحكامها لزم الدور ثم اني في شرع

فلو

فلو حتى طالعت شرح البرهان للمازري فوجدته حقق ذلك
وميز بين الامرين فقال هما خبران غير ان المخبر عنه ان كان عاما
لا يختص بمعين فهو الرواية كقوله عليه الصلاة والسلام انما الاعمال
بالنيات وغير ذلك فان ذلك لا يختص بشخص معين بل هو
عام في كل الخلق بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند هذا دينار
فانه الزام لمعين لا يتعداه والاول هو الرواية والثاني هو الشهادة
وحقيقتها التعلق بجزئي والرواية حقيقتها التعلق بكلي منصوص
فقد تتعلق الشهادة على القرامين في الوقف ولذلك الارض
عنوة او صلحا والرواية قد تتعلق بالامور الجزئية كالاخبار عن
النجاسة في الثوب والاناء المعين واوقات الصلاة واجاب عن
الاول بان العموم في الشهادة بالعرض والمقصود الاول انما هو
الجزئي لان المقصود بالوقف انما هو الوقف لينزع من يد الملاك وكونه
الموقوف عليه غير معين لا يقدح واما الارض العنوة فلان لا ملاك
فيها خصوا وامكن ان تقر منعا بابا الحكم لعدم الاختصاص في المحكوم عليه
واما الرواية فجوابه ان الاخبار عن نجاسة الاناء المعين انما هو
باعتبار وصفه من انه صفة كلية لا باعتبار ذاته المخصوصة ولذا
كان كل ما ثبت له في الصفة التي حكم عليه فيه بالنجاسة ما ثبت له
في الحكم بنجاسة هذا معناه باختصار مما لا يحتاج اليه في الرد عليه
قال الشيخ رحمه الله ورضي عنه وكان بعض شيوخ بلدنا يتعقب قول القرافي
اقمت الخ قال لانه مذكور في اكثر الكتب المتداولة بين مبتدي الطلبة
وهو التنبيه لابن بشير ثم اتى بكلام هو محل الحاجة من الشيخ الى اصلاح شارح

حوزه للامام ابن عرفة من اراد تمامه فليراجعه اه وانظر او ل
شهادات عن قيمة ابن غازي على مختصر الشيخ خليل اه كما وجد
بخطه نقلت من شرح الشيخ سيدي علي الاجهوري على المختصر
في شهادة القابض ونصه قلت ويستفاد من هذا ان شهادة القابض
بان وزنه على ما قبض فلان كذا لا تقبل لانها شهادة على فعل
نفسه واما اذا شهدا ان فلانا اقبض ما وزنه فلان فشهادة مقبولة
به واما اذا شهد بهما فالظاهر انها تبطل ابطال الشهادة اذا
رد بعضها للسنة جاز منها ما اجازته السنة تتميم قال قلت
ظاهره انه لو شهد مع الامين امين اخر جاز لكن هذا الظاهر يخدي
مراد اذ لا يرجى يمين مع الشهادة الاخرى لان شهادة الامين
هنا بمنزلة العدم اه من باب الرهان من الشرح المذكور اه كما وجد
قال الشيخ سيدي ابو القاسم ابن ناجي عند قول صاحب الرسالة في باب
الاقضية والشهادات ولا تجوز شهادة الخصم ولا ظنين يعني كلامه في
هنالك استمر العمل عندنا بافريقية على قبول شهادة الطلبة بعضهم
على بعض وقال ابن عات قال الشعباني تقبل شهادة القراء في كل
شيء الا الشهادة بعضهم على بعض لانهم يتحاسدون كالضراير
والحسود ظالم لا تقبل شهادته على من حسده وقال المتيطي
في المبسوطة لابن وهب لا تجوز شهادة القارئ على العلماء لانهم
اشد الناس تحاسدا وقال سفيان الثوري ومالك ابن دينار
اه محل الحاجة وقال الشيخ حلولو في اختصاره لفتاوى الشيخ
البرزلي في اخر الاقضية والشهادات ما نصه مسئلة قال

لا تجوز
الشيخ

الشيخ الامام عن ابن وهب لا تجوز شهادة القارئ على القارئ يعني
يعني العلماء قال شيخنا الامام والعمل على خلافه قال ولعل قول
ابن وهب فيما ثبت تحاسدهم بينهم وانظر شيخنا الفقيه بينه هذه المسئلة
ويضاد ام انظر شرح المصنف مع ابن الجلاب فانه حكى العمل على شهادة
علم مثلها اه كما وجد بخطه قال الشيخ الامام ابو القاسم البرزلي
رحمه الله تعالى فيما هو به في مسائل الشهادات ما نصه مسئلة
اراد اثباتها ابو الفضل الذي حكى فيه الوقوف في مجلس اشكال
فيشهدون عند القاضي قال الشيخ ابو عبد السلام والامام ابن عرفة
رحمهما الله تعالى بمنه وكرمه امين اه ومن خط ابن ناجي
من كتاب القطع في السرقة من الورقة منه ما نصه قوله وتجوز
الشهادة على الشهادة الى نقل الشهادة جائز بان يحضر شاهدان و
ان يعدوا ان نقلوا عنا وان ينقل اثنان فاكثر عن واحد وان يكون
لعذر وان يبقى شهود الاصل على شهادتهم حتى يحكم به اه كما وجد
وشهادة السعية بدين على الميت لم تجز انظر باب من باب هذا
الكتاب مسئلة اذا اسقط بعض الشهادة اسقط كلها اه من
فتاويه قال سحنون الوصية والوكالة لا يستقل بها الا ذا لا يحلف وحده
لا وكيل مع شاهد رب المال اذ المال لغيره كلهم فالج وهذا الاخلاف
فيه اذ لا يحلف احد ليستحق غيره ومعناه ما لم يقع مع الوكيل عن
نفسه العنان لقول مالك في كتاب الحمالة فيمن وكل على قبض دين
واقام شاهدا واحدا عليه فقال يمين ان الوكيل يحلفه وما تقرب من انه
لا خلاف فيما احتج سحنون ابن رشد وهو المشهور عند اللخمي والمعروف

عند المازري اهـ جنان مسئلة قال ح ومسايله حدان على انه ليس من
شروط الشهادة ان تقول اشهد عليه وهو المشهور وقيل ان ذلك
شرط اهـ بنقل الجنان قوله والشهادة تتم على السماع في الاحباس جارية
لطول زمانه فيشهدون انا لم نزل نسمع ان هذه الدار حبس فجاز يجوز
الاحباس وان لم ينقلوا عن بينة معينين الا قولهم سمعنا او بلغنا
ولو نقلوا عن قوم عدول اشهد وهم لم يكن سماعا وكانت شهادة
اهـ قال ح فهو يقول فجاز القطع بذلك فيقولون ويعلم انه فجاز
يجوز الاحباس على القطع لا انه داخل تحت السماع وعلى ذلك حمله
ابن رشد ونقله ابن فتوح وغيره عن المذهب وبه العمل وقيل لا يشترط
ذلك بل ادخاله تحت السماع كان قاله في احكام ابن سهل وفي بيع
بقوله انا لم نزل نسمع الى من الثقات قاله ابن المواز وقيل لا يشترط
ذلك وقيل لا ينتفع الا اذا قالوا سمعنا من العدول وغيرهم ولا خصوصية
لهذا الخلاف في الحبس بل حيثما تقبل شهادة السماع ان السماع افادة
العلم في الحبس وغيره خلاف اتفاقا وهو من نوع عن شهادة السماع
وان افادت غلبة الظن فاربعة اقوال الجواز مطلقا وعكسه والجواز
في اربعة مسايل تولية القاضي والنسب والنكاح والموت وعكسه الجواز
في كل شيء الا في الاربعة وجمع ابو محمد صالح هذه الاربعة في جماعة
فقال القاضي فلان ابن فلان نكح جارات اهـ جنان قال الفهري في كتاب
الشفعة ولا تجوز تزكيتهن على كل حال الا للرجل ولا للنساء فيه
شهادة مال ولا غيره اهـ قال ح لم ينفع الا هنا وقال ابو ابراهيم
وقيل تقبل تزكيتهن فيما تجوز شهادتهن فيه وسبق ذلك في

كتاب الاقضية

كتاب الاقضية ولا خصوصية لما ذكر في الكتاب من تزكيتهن بل وكذلك
لا يجوز تجريحهن لمن تجوز شهادتهن وانما تجوز تزكيتهن لانه لا يزكى الا من
يقول واذا ثبت بهذا الوجه فيحكم بشهادته فيما لا يجوز فيه شهادة
النساء وانما لم يجز تجريحهن لان شهادتهن انما هي جائزة في المال
اهـ من كتاب الشفعة اهـ بنقل الجنان وان حققه حلفه على البت بنفيه
واخرج عنها اما في بيع او اعراض ثم قال انظر باب القضا من هذا الكتاب
ومعه واذا شهد قوم انه فلان ويسمي الشاهد ما يحيثه يزكيه
كما ذكر اذا كان بينه وبين من زكاه مسيرة فصاعدا يوم فاكثر بهذا
افتى شيخنا ابو مهدي على ما بلغني عنه وبه اقول بعد وقعت عندنا
بالقيروان فلم يعرف فيه نطاير فتكلم بقول فعمل عليه وسالت
عنها شيخنا حفظه الله تعالى فقال من كان على مسيرة يومين او
ثلاثة فلا يزكيه الا زكاة الغريب وعملوا بما نص عليه ابن رشد في غيبة
الغريب لعقد النكاح في غيبة المجبرة فان القاضي يكتب في المسافة
المذكورة ولا يبادر يعني بالعقد بخلاف ما بعد عن ذلك وما ذكره
بعيد لظهور العار فيه وهو ان عقد النكاح لا يفوت مع القرب وفي مسئلتنا
اذا عمل على المسافة التي ذكرها يمنع حقوقا كثيرة والله اعلم والحق
شيوخ بعض اهل الحق النسا بالقرب لقلة من يعرف احوال الاجنبيات
وليس عليه العمل وظاهر قوله في الكتاب وان كانوا من اهل البلد لم يجز
وان . الذكر وعليه العمل وقول الغريب فلا لو اهـ هو مثل الغريب سا
اخر فيه اهـ من الثانية بنقل الجنان ومعه في القولة التي بعدها وهو
قوله قال ابن القاسم لا قال قال المغربي ويفهم من قوله لم اذن

واسمع ان الموضوع حبس او فيه وجه كذا فان تلك الشهادة عاملة
ويحمل على ان ذلك من يوم عقل واذا قال كنت او سمعت فلانا بلا عدد
تحديد واستمرارها الى التاريخ اهـ جنان ومنه ايضا قوله وما قبلهم
من الاخبار الخ قال يقوم من هنا جواز شهادة فيه وهو قول ابن شعبان
ونحوه لابن الجلاب وقال ابو محمد العطار هذا فيما عليه واما اذا اشهد
على غيره فلا يقبل قياسا على الحجر لا تجوز شهادة فيه وتجوز الاحكام
التي بينه وبين غيره دخل العوائد فيها واختلف في الشهادة بالعلم
على ثلاثة اقوال فقيل يعمل عليها قاله مالك وابن القاسم واصبغ
وقيل لا قاله في سماع يحيى وقيل كالاول وتثبت شهادة فيه بذلك
والثالث ذكرها ابن رشد في كتاب التخيير والتمليك من كتابه ووقعت
بتونس في ايام ابن عبد السلام في مال مفقود وحكم باعمال الشهادة
مع اليمين وبه العمل اليوم ايضا وقد قدمنا هذا في غير هذا
الموضع قال المؤلف واشارة نحو الاخرس كالاخرس وانما ذكر
الاخرس لانه لا تنكر فيه الا اشارة اهـ من ورقتين من الثانية
في صفحة اهـ جنان ومنه قوله ومثاله عدا عبد ابيه رجل واقام
شاهدا عدلا يشهد على القطع اهـ عبد الله قال هذه مسئلة الغفلة
ويقال لها الانقلاب ويقال لها الملوية والمراد جدا لابين العبد وبين
ربه ولا خصوصية لذكر لما يابقيه وانما وقع في السؤال ولذا هي
فرب البينة التي فيه بثبت او بحرية وهو كذلك وان حضرت يعرف ب
حـ الغاصب الاصل بغرارها بوصله لتلك البلاد ويرجع وما يقيم فيه
ببينة فان لم ياتي تلوم له فان لم يات حكم عليه بالعجز ويرجع

في المسئلة الاولى اذا ابى ان يحلف ولذا في قوله شاهدا عدلا انه لو
اتى برجل او رجلين او اكثر ولم يكن فيهم من يزكى وطلب وضع
قيمته ليذهب به انه لا يمكن من ذلك وظاهر ما بعده انه يمكن من
ذلك من باب احرى لانهم يشهدوا بالقطع انه عبده والعمل على الثانية
اهـ من صفحة بنقل الجنان قال من هنا فعلم حكم مسئلة كثيرة الوقوع
بين البادية في الحاجة دية حيث رجلان كل منهما يقول انها زوجته
يستحقها دون الاخر وان الامر فيها اليمين او غيرها الغالب الى من
يثبتها منهما وطلبت النفقة اهـ بنقل الجنان ومنه قوله حتى
لو كانت بينة احدهما رجلين او رجل وامرأتين فيما تجوز فيه
شهادة النساء وبينة الاخرى مائة رجل فمستو والكلام في العدالة
يستوحوا او يقيم البينة بينة عادلة ويحلف قال اللخمي قول
ابن القاسم هذا مبالغة ولو كثروا حتى يقع العلم بصدقهم فيقضي
لهم لا بالعدالة بالثبوت لغلبة الظن وتبعه المازري وقال المغربي
انظر هل يسلم اللخمي هذا ام لا قلت وقال شيخنا حفظه الله تعالى
هو المذهب عندي ولا يعتبر التزكية ولا الاعتبار حمل كثرة وا
وقال شيخنا ابو مهدي عيسى الغبريني بل هو عندي خلاف المذهب
اهـ من صفحة ١٤٦ اهـ بنقل الجنان ومنه قوله وكتب عمر ابن الخطاب
رضي الله عنه الى عماله بالشام اذا اخذتم شاهد زور فاجلدوه
اربعين جلدة وسخموا وجهه وطوفوا به حتى يعرفه الناس ويطال
حبسه ويحلق راسه اهـ قال وحلقه وسخم وجهه اي سوده
ولم يأخذ مالك بذلك والعمل بتونس في ايام شيخنا ابي مهدي عيسى

القبري بنيه رحمه الله تعالى بالتحكيم فكان بالامس اعوانه يتسع بسعة
وجهه ايه سوده وقد تأخذ مالك بالرماد وكذا اذا علقوا الحي اسي يقل
مالك في رواية مطرف ام ينقل الخلاف ومنه من كتاب الرجم قيل
لمالك فيمن شهد بين رجلين في حق فسمى بعض الشهادة وذكر
بعضها فقال انه لم يذكر هل الكل يشهد ام قال انما اختلف هل الوجهين
الماء وقال الثاني ان كلامه يوهم اذا كانت الشهادة فيه على مجهول
ونسيه فهل منها انه تبطل محلها وكانه يقول الصواب انه لا يبطل
لما الا اذا العمل فعلى اذا كان من نبط الفقيه كما قال مالك في العتبية
ام مشى الوقت من الجزء الثاني ينقل الخلاف ومنه بعده قيل من جلد
تنازع في امر فدخل بينهما رجلين على ان لا يشهد احدا سمعا منهما
فيتقاررا ثم يعتنق فاذ يتقاضون ان قال فليعجل الشاهدان لهما ولا
يعجل فان تمادا على الجحد فليشهد عليه ام قال قيل اذا كان
يقول احدهما عليك كذا ويقول الاخر ولك علي انت كذا ثم يتداعيان
واختلف هل سواء او جواب بالوجهين انما اعم لما كيف يجوز رد
شهادتهما وكل واحد يقول ما اشهد به فهو حق وما شهد عليه
فهو حق وكان كل واحد منهما مكذب لهذه البينة فلا ترد شهادتهما
الثاني عكسه هذا وكان يقول الصواب قول عبد الملك ابن الماجشون
ورواية ابن نافع انهما لا يشهدان عليهما بشيء لهما وكان شيخنا رحمه
الله تعالى نصب نفسه للصلح بين الناس بتونس في ايام قاربنا
به وبعده وكان يعمل على قول عبد الملك ولا يشهد لانه اذا شهد يعي الناس
منه فكلامه هو يشترط انه لا يشهد بما يسمع منهما فكان الناس ينتفعون

يكتبوا

يكتبوا في مسايلهم الصغار والكبار ام منه نقل الخلاف ومن يشهد بمجلس
القاضي هل يجوز فيه ام لا انظر باب الاقضية من هذا الكتاب ولنذكر
فيه هل الناس محمولون على الجرحة او العدالة ورواية الفلج محمولون
على العدالة واذا اسقط الطعن والاعذار في الشهود انظر باب القضا
من هذا وذكر ايضا هنالك لو علم المشهود عليه فقام عليه وان اختلف اختلف
المقومون انظره هنالك ايضا ومنه قوله فان اختلف المقومون
الخ فقال ويقوم منه قول سحنون فيما اذا شهد رجلان ان فلانا قتل
فلانا في وقت كذا وشهد رجلان انه كان في بلدنا حينئذ لا يمكن
قتله فانه يقتل وقال اسماعيل لا يقتل وهو شبهة وبه اقول
وكان شيخنا رحمه الله تعالى يرجح الاول ومن هذا المعنى انه
اذا اقامت بينة انه نكح في الصحة واخرى في حال المرض المخوف
انه يحمل على نكاح الصحة لانه اثبت النكاح مع ان الاصل القول قول
مدعي الصحة وقيل يحمل على بينة المرض فيفسخ وقيل يقضي بالاعدل
منهما والثلاثة حكاها ابن جبيرة وافتى شيخنا بالاول محتلا بما
ذكر من دعوى الصحة وكذلك وقع الخلاف فيما اذا شهدت بينة بان
بالعدم اقم من الجزء الثاني وانه يتفق بعينه في الوقت ومن الجزء الاخير
ام ينقل الخلاف ومنه قوله واذا ادعى عبدا او مكاتب الخ قال ابو
ابراهيم فيقوم منه ان الشاهد اذا شهد شهادة عند الحاكم ثم انكر
ان يكون شهد انه رجوع منه عن شهادته ولا خلاف فيه اذا كان
ذلك قبل الحكم واختلف اذا كان بعد الحكم فقال ابن القاسم في المجموعة
انه يمضي الحكم اذ كان القاضي عدلا ويكون انكار الشاهد رجوعا فلا

فليتبعث الى قوم ويقوم من قوله مثله وفي كتاب محمد انه ينفذ
الحكم ولا يكون كالصحيح الا من التجريح من الوقف ولا منه الا بنقل الجبال
الحوشية قال المازري في شرح التلقين جرت العادة هنا ومن اشياخنا
بترك الاعتداد بقول الموثق شهد على فلان بما نسب اليه في
هذا الكتاب طوعا في صحة عقله وجواز امره ان ذلك لا يكون تزكية
لمن وصف بانه جائز الامر لكونهم لم يقصدوا الشهادة فيه ولا قصدوا
اليه ثم جعل عليهم ان يشهدوا فتلى يكونوا انتبهوا لمن يتصف بذلك وعلموا
تتبعه ولهذا يقول الموثقون ان اراد وعلى الشهود يكون فلان
وفلان رشيد بين لا يولى عليهما حسبما اعتاده وامثاله اذا وقع
في احكام القضاة فوصفوا فلانا انه جائز الامر فانه لم يجز قاض يقع
بوصفه بذلك الا وقت ثبوت ذلك الوصف عنده الا من اواخر مسائل
بيع الايمان من ابي سعيد في اختصار البرزلي اخذان وثابتوا الا الشريعة
الغرامة للبائع ويجب رجعه للمشتري وان عفوه الا بشرية لا يوجبه
رجع النزاع الا بينة المتبايعين انظر اسحق هذا الكتاب مسئلة
ومن المغربية من كتبنا في اصلاد الا ولا دمين جهة ما جاء في اللقيط
في قول واما ان تحمل خطه او تعدد كتبه ثم اسلموا فانه تقبل ابن
القاسم في المستخرجة والعشرون عدد كثير واباه سحنون وحمل
ما في العتبية على انه يشترط جميع العدالة فقال اختلف في العدد
الذي يكتفى به اذا لم يكن عدالة فقال ابن القاسم في العتبية
العشرون يتوارثون باذا شهدوا وقال سحنون لا يتوارثون وقال
ابو اسحاق وفيه نظر والا شبه ان تجوز شهادة عدلين منهم لانهم

ان لا تشهدوا البعضهم بعد خارج جنسين كما تجوز شهادة المسلمين
بعضهم لبعض وشهادة اهل المركب على عفو الكراء وان كانت العشرون
انما تقبيل العلم فلا يشترط العدالة ولا الاسلام قيل لابي بكر ابن عبد
الرحمن هل يشترط العدالة في الكثير منهم قال نعم قيل فان كانوا الكاملين
والالوف قال لا ير يحمه في مثل ذلك العدالة اذ لا يتواطا مثل هؤلا
على الكذب وفي المسئلة نزاع فتنازع وهذا بينها الشيخ وكان بعض
الشيوخ يفتي بما قال هنا في المتحليين حيث يتعذر العدالة وقال في
الاستغلال اذا فقدت العدالة يكتفى بالامثل فالامثل وبهذا كتب فان
الشيخ وهو الصواب من نحو تحديد ونقل القرافي عن ابي محمد انه اذا
فقدت العدالة يكتفى بالتثبت الا منه رحمه الله مسئلة في الكافي
لابي عمر ابن ان المشهود عليه اذا اقر بعدالة المشهود انه كاقرار
عليه ويقضى عليه بذلك ولا يقضى بذلك على غيره وذكر ابن يونس
في كتاب الشهادات عن ابن الماجشون في المجموعة عن ابن عبد الحكم
ان القاضي يقول لهما اما علمتما من شهادة فلما قبلا جعلا اقرارا منكما
فاحكم الا بالتماح مسئلة ومنه في سماع يحيى من كتاب الشهادات اذا على
الشاهدان بانهما يمين بينه كتبه ونقل الباجي عن سحنون ان ذلك على المشهود
له المقري ولا كن بن يجرحه الا مسئلة ومنه اذا رجع الشاهد
قبل الحكم لا يخلو اما ان يكونا مبين زيف او لا فان كانا مبين زيف قبل قولهما
انه شبهة عليهما وجازت شهادتهما فيما يستقبل وان كانا غير مبين زيف
فلا يخلوا اما ان يتبين صدقهما او يتبين كذبهما او يشكل الامر فان تبين
صدقهما جازت شهادتهما فيما يستقبل فان اشكل الامر لهما فقولان فقيل

فيعلم

ان لا تشهدوا

مجملان على التصرف وقيل مجملان على الكذب وكلاهما منصوصان في غير
المدونة فاما ما منه معه في كتاب الصرف اه كما وجد المعتبر
عنه في الوثيقة خمسة اشياء بشر واصلاح والحاق ومحو والحاق
فالبشر اصلاح في المعنى ولكن يبين نوع الاصلاح فيقال فيه
مصلح كذا او فيه مصلح مضاف الى بشر وهذا يرجع الى عرف
الموثقين والالحاق هو المكتوب فوق السطر قليلا وكثيرا او الالحاق
الحاق في المعنى الا انه اختص عن ما الحق من احد في السطر
ويكون خارجا او حاشية وربما كان كلمة قليلة الحروف واختلف
في الاعتذار عن المحو فقيل يفتقد رعنه كغيره وقيل لان لا يكون الا
من الكتاب الكاتب بلوث ثوبه او بفيه والاول اصوب لامكانه
من غير الكاتب ويلحق بالاعتذار من هذه الامور الاعتذار ابطال
عن الكاتب غير المعرفة وهو المخصوص فيه ليكمل ما انفق من
الاول لصغره فيقال وعلى المعرفة مكتوب كذا وكذا الى كذا او كذا
لبيان ان الهز المعرفة وبلصق غيره ويكتب عليه غير الاول والاعتذار
يكون واجبا اذا وقعت تلك الامور بالاعتذار ابطال في مقيد الوثيقة
كاسماء المتعاقدين وعدد الثمن واجله واسم المبيع والاشهاد
والتبيين وقد يكون غير واجب وهو فيما وقع في حشوها كتحلية
المتعاقدين او الدار واذا اعتذر عنه فهو احسن لانه اقطع للريبة
وابين للشاهد وهذا كله اشار اليه ابن عات في طرره اه من شرح الفلاح
الخ كما وجد ابن عرفة اما العقود فلا كلام لم ينصوا عليه بعينه فيما
يثبت بالسماع هو عنده لا كتفاء بهم بذكر الولا لانه مهما ثبت الو

ثبت

ثبت العقد ومهما ثبت العقد ثبت الولا ومهما انتفى احدهما
انتفى الاخر وما اثبت احد المتشابهين في اللزوم اثبت الاخر المازري
في طرر عبد الوهاب ما يجوز فيه شهادة السماع ما لا ينتقل ولا ينقل
قبله هو الباجي منه قال المازري اختلف الناس في العقد فمنهم من لم
يثبته به لانه مما لا يتفق ولا يمضي ابن عرفة وهو مع ضبط
عبد الوهاب فيما انه يثبت به وهو الحق ونحوه قول ابن عبد السلام
منهم من الحق العقد بما يثبت بالسماع اه زاد اللخمي فيما يثبت
بالسماع القسامة قال ابن هارون وكذلك الملا والعدم اه من
الفلاح كما وجد وهل في الاعذار اعذار ام لا وكنه اذكر غير و ج
النسخة مما اشهد به عند القاضي ويقول فيمن قابل الاصل العلماء
نصا واعرف الرسوم التي لا تنسخ انتهى ذلك في باب القضاء من هذا
الموثق وقد افتى الشيوخ الاجلة الجلة ابو محمد عبد الله البجائي
وابو العباس احمد القلشاني وابو عبد الله محمد الزنديوي بمنع قبول
شهادة العامة في الامور التي جرت العادة بالاعتذار بها شهادة العدول
فيها كالمعاوضات في الربع ومتعلقات ذلك ونحوه في بلد يكون
به العدول منتصبين لذلك وذلك لتهمة ولمنة تمنع التعويل على
شهادتهم في ذلك مع التمكن من اشهاد العدول لا سيما مع جهل
العامة وعدم ضبطهم لصور الشهادات فيما تقارب زمنه وفوته
فكيف بما تباعد اه من اواسط كتاب ارشاد الراغب في العلم به
بالتحقيق في مساواة الشرط الطوع في التمليك بالتعليق الشيخ العلامة
المؤلف مفتي الانام شيخ الاسلام محرر قواعد الاحكام علامة

عني ووجدت بخط الشيخ أبي الفضل أبي القاسم بن محمد بن مرزوق عظوم
ابن قنفذ ادركني احد الفقيه وابنه رحمه الله تعالى ونفع به امين وانكر
رفقا منع شهادة العوام في الملك في باب الشركة من برنامج الشوا
الشوارد في باب الشهادات منه ايضا كما وجد قال
السيوري في شهادة العوام لا تقبل لانه تشاع فيها العلامة اذ يشهد
بعضهم لبعض على وجه الا عارفة واستعطاء الحقوق ويستشهد
بعضهم الى حين بعض من غير تحقيق واذا ثبت هذا لم تحصل الثقة
بالشهادة الا من الفقيه منهم انتهى تمامه في مختصر الشيخ البوسعيدي
للبرزلي في الورقة الموفاة من الجزء الاول اه كما وجد واخرا
قال علمته معنى ولم اجد ما اقول به انتهى في استفتاء هذا الكتاب
ومن كتب ابن ناجي على المدونة عند قوله واذا عرف الحق بعد ان تكلم
على صدر المسألة ما نصه وسمع ابن القاسم الشاهد على خط
رجل يجوز عليه لا الشهادة باقراره ابن رشد سواء كانت شهادته
على نفسه في ذكر الحق او كتب ذكر الحق على نفسه بيده فقال
لفلان علي كذا وكذا او لم يكتب شهادته والشهادة على خط المقر
كالشهادة على اقراره وما ذكره خلاف قول ابن عات في طرره فان
في المجالس ان كتب الوثيقة بخطه وشهادته فيها نفذت لانه قليل
ما يغفل على جميع ذلك وان لم يكتب شهادته فيها لم تقبل لانه ربما
كتب ثم لم يتمم الاشهاد وان قال لفلان عندي او قبلي لحاجة فقضي
عليه وان كتب لفلان على فلان اخر الوثيقة وليست شهادته فيها
لم يجز الا ببينة سواء لانه اخرجه مخرج الوثائق وجرت مجرى الوثائق

ولم تجز الشهادة

ولم تجز الشهادة فيه على خطه قلت ووقع في احكامي بباجة
مسألة من هذا المعنى وهي ان الفقيه العدل ابن الحكيم عقبة ابن
محمد ابن شيخ ور المكاني كتب بخطه اشهد فلان بن فلان الفلاني انه وكل
فلانا على ان يعقد له النكاح على فلانة بنت فلان ويسوق لها شيئا
واذن بالرجوع عن خطه لمن يجب له الرجوع شرعا وكتبه بيده والسلام
على من يقف عليه ورحمة الله وبركاته وطلب منه وكيله ان يرجع
على خطه ليعقد له النكاح وانا معه ببعض عدول البلد فلما كانت
وقعت هذه المسألة ببلدكم وافتت فيها بعض شيوخنا على ما بلغني
انه لا ينفع لان الحكم الذي لا يكون الا بالشهادة تحت خلاف الذي عليه
عمل الرجل له وعرفت شيخنا ابي مهدي عيسى الغبريني بما ذكر
ليلا يشتكي له موضع ذلك وبعثت فيه شهادة شيخنا المذكور مع
غيره ووقع على خطها وزوجت له وجاء العقد للدخول على
زوجته فعلى فيه انه لما عرف من بعثه بما قلت مثلا شيخنا المذكور
جورا فقال وانا ارتعد حمقا عليك فلما دخلت عليه وكلمته قال
لي عرفني بذلك والحق ما قال فانه بذلك كان يفتي وليس بصواب ولكن
ما قاله الفقيه في حياته ولا ان الغبريني بعد وفاته وامر من كتب الوثيقة
في سفينته وشهد فيه احبار القليل ثم وردت منه ابيات فلا يلام كاتب
من شيخنا ابي يوسف يعقوب الزعبي من تونس لرجل بالغين وان
مثل توكيل الفقيه المذكور وعمل عليه فلا ادري الا هو عالم بفتوى
شيوخنا وظهر له ان الصواب خلافه او لم يعلم ذلك ولو علمه لما فعل
وانما تكون شهادته بخطه منفصلا من عدم العمل به فولا ان اخرها انه لا يعمل

به فدح بعض شيوخنا والثاني العمل به قاله ابو الحسن بن عفينة
وشيخنا ابو يوسف يعقوب الزعبي وشيخنا ابو محمد الشبيبي
لهو اختلف اذا خرج المدعي كتابا فيه اقرار المدعى عليه ولم يوجد
من يشهد عليه وطلب المدعي كتابه فافتى الشيخ عبد الحميد بانه
لا يجب له ذلك وافتى اللخمي بانه يجب له كما وجد ولقد كتبت وثيقة
بخطه انظر باب الوصية من هذا الكتاب والشهود الذين يشهدون
عند الشهود ثم يعقدون عند القاضي واعرفا في حق التعريف بشهادة
ارباب الحرف الدنية وان قال لا اعرف الشهود ثم طعن فيهم انظر
باب القضاء في الجمع ومتى ادخله ابتداء ونصه بعد كلام ثم وفيه انه
لا يجلب الشاهد لانه ان كان عدلا فلانا تجوز الشهادة بعد الغد وان
كان غير عدل في يومه لا تجوز شهادته وسيأتي في باب القضاء بالبينة
ذكر تحليف الشهود اه ونحوه في باب القضاء بالسبيل سئل ان
تحليف الشهود اذا ارتاب فيهم بخلاف القضاة مسئلة فيمن
اخذ الاجرة على الشهادة والعقد في تكملة معالم الايمان
في التعريف برجال القيروان في التعريف بالشيخ ابي محمد ابن
ذكر ابن علي ابن ابي بكر العاصي قال قرأ بالقيروان ثم ارتحل الى تونس
وكان عالما فاضلا تولى العدالة ببلده القيروان وكان يشهد
بين الناس بالاجرة وكان من الشهود الذين قدم الشيخ ابا علي ابن
قداح وارادة قاضي القيروان عزله مع غيره فسلم بسبب كتبه للشيخ
ابي عبد الله محمد بن عبد السلام الهواري مع ما يلقيه وسمعت
شيخنا ابا الفضل ابا القاسم البرزلي يقول عنه شاهد القيروان

في زماننا

في زماننا اذا كان له اقل من عشرة دراهم اكل بشهادته في اليوم
لم يأكل من دينه واذا كان له اكثر من عشرة دراهم اكل من دينه
ويتبين ذلك التلف اذا كانت له عشرة دراهم قلت والذي
اقول به وشاهدته من نفسي ومن اصحابنا ان من لا يتجر فقد
يأكل من دينه ولو لم يكن له في اليوم الا درهم واحد ومن يتجر
يسلم ولو كان له اكثر من عشرة دراهم في اليوم اه ملخصا وحكى الاجماع
في منع الاجارة على العقود والقضاء انظر باب القضاء من هذا وذكر
هنالك طريقة الفقيه من غير حاجة فوليه حتى لو كانت الى
قال اللخمي قال ابن القاسم هذا اصله فقه ولو كثر واحتج يقع العلم
بصدقهم يقضى به لان القضاء باثنين لغلبة الظن وتبعه المازري
وقال المغربي انظر هل يسلم اللخمي هذا ام لا قلت وافتى به شيخنا
حفظه الله تعالى وقال هو المذهب عندي ولا يعتبر التزكية ولا السن
فيمن يجيء كثيرا ولم يرتضه شيخنا ابو محمد بن عيسى الغبريني
رحمه الله تعالى قال وهو عندي خلاف المذهب لانه اذا قبل القاضي شهادة من
يجيء كثيرا ثم هو يحكم بعلمه وقد علمت انه لا يجوز هذا الا فيما علمه
في ذا مرة وقد اخبرني شيخنا الاول انه ناظره فيه ومن ثم اعتمد الا
هذا باب الذي لا يحكم القاضي بعلمه اذا لم يكن مستند الشهادة ام
وفي هذا مع استناده لحكم الشهادة من يشهد بلا ريبة فعلمه ذلك
لشيخنا ابي محمد عيسى الغبريني بغير علم بقبله فابلغ لما لم يكن من
شهد فهو كالعدم قلت في علم الشيخين نظر لان المسئلة التي تكلم عليها
كلام اللخمي انما هو اذا ثبتت عدالة من شهد الا انه اخذوا واستووا

في العدالة والى قول اللخمي لا القضاء بالتبيين فغلبة الظن بمهمل
ثم يطمئن بتزكية من يشهد ولو كثر عددهم فاذا لم يحصل كلام اللخمي
واذا لم يحصل فلا شك انه كالعدم ولا تختلف فيه والله اعلم اه
من كبير ابن ناجي على المدونة اه ما وجد الحمد لله قال الشيخ
الامام القاضي ابو عبد الله محمد المقري التلمساني في قواعده
ونص كل ما حكمت به العادة بانه من تلفيقات الموثقين قال
ابن ابي زيد لا يوجب شيئا كما يكتبونه على العقد بصحة البدن
بخلاف سلامة البدن فيما في شيء من احكام الوسط في باب الخيار عند
قول المواق شرط الصحة تردد اه قال الامام محمد ابن عرفة الورغمي
في كتابه الفقه في باب الشهادة ما نصه ولا تجوز شهادة الوصي
بدين للميت الا ان يكون الورثة كبارا عدولا الجلاب لا تجوز شهـ
شهادة الوصي لمن يلي عليه وعن مالك في شهادة الوصي على من
يلي عليه روايتان وفي اوائل الثلث الاخير من اجوبة ابن رشد
شهادة المشرف لمن يشرف عليه جائزة اذ لا تهمة في ذلك اه من
الورقة ٣٥ من الجزء الاخير وهو الخامس اه كذا وجد فصل
ومما ينبغي للسلطان ان يتفقده ولا سيما في زمان كثر الفساد امر
القضاة والشهود اهل الخطط فيتفقدهم فيزجرهم عن الباطل
اذا ظهر له فيهم ولا يسامحهم في القليل فانه يجر الى الكثير
بخلاف العمال فانه يحسن العفو عنهم بعد ادائهم في بعض الاحيان
اذ ليس من تقريب يجعل لمن يجري بعلم ويجب عليه اذا وقعت نازلة
مهمة ان يجمع عليها اهل العلم ببلده ولا يكتفي بواحد او اثنين

بلائم.

بل كلما كثر الجمع فهو احسن ليكثر البحث منهم عن مسائل الفتوى
ولا ان القاضي والمفتي اذا علما ان وراءهما من يبحث عليهما لا يقدران
على العدول في القضاء والفتوى على المشهور لئلا يفتضحا فيعدم
هذا كثير الفساد في القضاء والفتيا في بعض البلاد حتى هجروا
النظر في كتب السلف وتعرضوا بانفسهم للتلاعب فان لم يتفق للسلطان
ان يجمع على المسائل اهل العلم في وقته ولا بد له من ثقة رجل منتزه
في يبحث له في كتب السلف عن بعض النوازل حتى يرد فيها على
القاضي والمفتي ما وقع منهما من التحريف ليظنوا انه رقيبه
مطالع للكتب فيتحرجون من الزيغ من الاحكام ان يطلع عليه مرة
اخرى وهذا امر لا بد منه في وقتنا فان الخوف من الله في هذه
الخطة والمراقبة فيه في وقتنا مفقود والفساد في احكامهم بالهوى
ظاهر موجود وعن جبلة ابن نعيم ما نصه ادعى رجل على عمر
ابن عبد العزيز ان اباه عبد العزيز بن مروان غصبه على ارض له فقال
له عمر ادع بينة الى القاضي فجاء عمر فلما وصل عمر قعد بجنب القاضي
فقال له القاضي يا عمر اقعد الى جنب خصمك فقال له عمر انا امير المؤمنين
ولي التقدم فقال له القاضي انت المدعى عليه وعليك الا ان كان
للحكم فقعد عمر الى جنب خصمه حتى حكم عليه القاضي فقال له
عمر لو لم تفعل هذا لعزلتك ولو لا اني رجوت هذا منك ما وليتك ولو لا
اني تحققت ذلك منك ما ابقيتك واما الشهود فان اختبارهم
اكد عليه من كل شيء اذ شهادتهم تقطع الحقوق فيتأكد عليه
البحث والتفتيش عنهم فاذا ظهرت زلة من واحد منهم بالغ في

اد بر والتطوف به ولا يحسن القعود عنه ولا سيما ان ثبت عنه انه شهد
بزور اذا علموا منه ذالك خافوا على انفسهم واستغاثوا في شهادته
ولا ينبغي ان يتكل في اداءهم على القاضي فان تحكم بعد فوت مساويه
ومطلعون على سقطاته وهو كذالك فلا يمكن قيام احد فيه بالجرح
على الاخفى وينبغي تحري الاخفية ان لا يصحبهم ولا ياكل طعامهم فان
ذالك سبب قاطع في بنيانه تغييره وقد وقع لي حين قدمت مدينة
تونس في ايام عثمان بعض الفقراء الى طعام مع جماعة من الناس
فقدمه في طبق كبير فلما ذهبت وطلبت الغسل ورفعت يدي رايت
ذالك الصحن وتلك الجماعة داير به وفيه ايدي من الناس مقطوعة
مقطوعة من الكوع وهو يتفشون فيه فقالوا الكل فقلت كيف تاكلون
ايدي في الناس فقال الناس كلهم يفعلون هذا فلما انتبهت قلت هذه
الايدي المقطوعة عبارة عن الاملاك المقطوعة فلم يقطع الاملاك
الا الشهود او القاضي فهذا الطعام والله اعلم من اعمالهم فذهبت حتى
سالت ذالك الذي قدم من اين ثمن ذالك الطعام فقال من عند صاحب
لي من الشهود فينبغي تحري الاخفية على كل حال ولو الظمآن ان لا ياكل من
طعامهم بخلاف طعام السلطان فانه ياكله عند الحاجة وقد وقع
لي مع ملازمة مجالس الفقيه في النوم عن حاجتهم وقد وجدت مرارا
القسوة من قلبي فتضرعت الى الله في ازالتها فلما نمت قيل لي ان ذلك
تطاعم الشهود وقد كان الفقيه الصالح الزاهد الورع ابو يعقوب يوسف
الفزاوي في فاس ملازما للصلاة بجامع القرويين وبينه وبين
الجامع حوانيت الشهود كان في ورقته باب من جهة بعيدة منه لكي لا يسلك

في من يهتم ولا زين ذالك حتى ماتوا وقد كان سيد اهل زمانه علما
وعبادة وتحقيقا وايمانا وورعا وزهادة شيخ شيوخنا الحاج ابي العباس
بن عاشر بمدينة سلا فكان بعض الشهود يتردد اليه ولا يتجاسر
ان يعرض عليه من طعامه شيئا لعلمه بورعه فلما قدم على الشيخ
بعض الضيف فلم يجد في بيته ما يقدم له فخرج الشاهد واتى بطعام
من داره فقدمه لضيف الشيخ فقال الشيخ للضيف قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته وانا مسئول
عنك وهذا طعام الشاهد ابن الشاهد فان شئت فكل وان شئت
فاتركه فقال الضيف وتركه وقال جزاك الله خيرا وفي الحديث من اطعم
اخاه المومن من حرام كان قاتله او كما قال صلى الله عليه وسلم فليتامل هذا
العبد الصالح فليقتد من اراد السلامة لدينه فقال عليه الصلاة والسلام
كل لحم نبت من حرام فالنار اولى به ولا سيما وقد قرب ما يستعيذ
منه الاولون والاخرون فاني تحققت ذالك فلعلامة انه اخبر به صلى
الله عليه وسلم وقد اخبرنا فيه قيل وما هي قال بيع الحكم واضاعة
المال وامارة السفهاء وكثرة الشرط وقطيعة الرحم وناس يتخذون
القران مزامير يتغنون به ام ما وجدت في ذكر حديث انس ان بين
يدي الساعة امورا شدادا الحديث ثم قال فصل في تسمية الفقيه والقاضي
شيء على الكنى في باب القضاء فصل ومما ينبغي للسلطان ان لا يقبل شهادة
اهل العلم بعضهم على بعض ولا سيما من نسب منهم الى علم التصوف و
والانتماء الى الصوفية لحسدهم فبالغوا في عداوته والسعي في هلاكه
واظهار العيوب عن مجالسته فينبغي لهذا الحديث ان يحمل بمقتضى مذهبه

وذلك بان لا يسوى مستحقهم في المقاعد لهم على عدد ونحوه بل ينبغي ان
يحسن مجلسهم ويدعوا لهم بصلاح الحال اذ من المعلوم الواجب على اهل العافية
اذ هم جهلوا اهل البلاء ومن الشكر الواجب على من فتحت له الابواب ان يرحم
من ارخى دونه الحجاب في مثل هذا قيل القلم يحجب وبسط الكلام
في معنى وقولنا القلم يحجب يقول وقد تعرض له الفشتالي وابو طالب
المكي الرمي تاليف الشيخ الاكحالي المغربي ام لكنه اوجد دقيقها
جواز الامر لا يحسن كتبه في كل وثيقة قال الفشتالي وذكره في الاوصياء
والولاة عندنا ولا بد من كل صفة دالة على عدم حجر الموصوف بها فلا
يحسن كتبها معه كالسلاطين والامراء والمتقدمين من قبلهم وعند
المتاخرين في هذا المحل بعبارة حسنة تحت جواز الامر فيقولون وهو
بحال الاشهاد ويجعلون بين الامر والمعنى المراد دون خشونة
الا ان يقول المقول فيه ذلك فيمكن ان يقال انه يلحق بغيره في هذا
المحل التسجيل حالة ويمكن ان يقال بتفصيله الحال الاول وقد كتب
بعضهم في بعض اشهد به بدل من جواز الامر وهو عبارة حسنة ان
المعتبر للذي تاتيه عن القاضي ولا يكون الا من العدول واعلم
منه عبارة ثم اكتب بعضهم وثيقة بتقديم ناظر وقف على محجور
واشهد على نفسه من عرفه وهو بحال الصحة وجواز الامر ولا خفاء
بمعرفة القاضي وحال الشهادة وهذا الحد هو الامر ومما هو من هذا
المعنى سلوك الادب مع السلاطين في عدم تلقي ما ظهر على ما املوه
بكتبه وشهادة عليهم وقد حكي عن المنصور بن ابي عامر بقرطبة
انه جمع الفقهاء ليشهدوا عليه في شيء وكتب الحاضرون اسماءهم

تحمل

في الوثيقة

في الوثيقة واتى بها اليه ابو عبد الله ابن اسعد ليعقبه
والمجلس حافل فقال للمنصور تقول نعم يا مولاي فقال المنصور لا
فخجل ابن اسعد ثم اقبل المنصور بوجهه ان هذا لهو التكلف الشديد
السنة المشهور منذ اليوم على نفسه فلو احتاج كل من حضر من اهل
تجويد القول لا غشني من عاقبة ابن اسعد واتمه واعلم
ان احتاج الى الاشهاد على محجور وقد جرى رسم ذلك عندنا بان
يقول وفلان بحال الصحة وجواز امره في هذا الشيء فقد يكتفى في الثيب
المحجورة اذا اقرت وجنته بكتفه وطبق وثبت ما ملكته امرها في هذا
النكاح الا من الكلام الذي ما وجد الاشهاد على رجل محل بصفة هل
تكون تلك التخلية   ام لا وفي وصيه مسئلة المازري فيما اذا
كتب في الوثيقة شهد عليه بكذا في حال الصحة والجواز في الامر هل
يكون ذلك شهادة بالرشد ام لا وقد اتفقوا ان ابن عبد السلام كتب
صداقه محل فيه والده الشيخ ابن عبد السلام ووصف بالاوصاف منها
جملتها ان قال وبمعنى البلاد الامور قبيه وان الشيخ ابن سلامة
امتنع من الشهادة في الصداق وقال انه حلي بالقضاء ولم يكتب له
منصبا فاعلم ابن عبد السلام بذلك فقال ما اجل الاشهاد انما هو
على الفقه من الايجاب القبول وما يتوقف ذلك عليه من الشروط
واذا كانت التخلية ليست داخلة تحت الشهادة فلا ضرر وبين ان
يقول الشاهد هي فيه شهدا وبالتعريف به شهد وسيل رحمه
الله عن قول الى انسان فقال الفقيه الزكي ثم قدم ذلك الانسان
للشهادة بين الناس فلم يقبل ذلك القاضي شهادته فاجاب بان

العمل بعلمه التجريح قال وهو من الغلط لانه ممنوع من تعديله قال وهذا
اذا قلنا ان التجلية داخلة تحت الشهادة وان لم يقل بذالك فالامر سهل اه
من الابي في شرح احاديث المفلس ومنه تجري بحر بينة الملاء ان بينت
اي شهد قوم بالاعسار وقوم بالملاء قدمت بينة الملاء ان قدمت مال
المديون من اين اخفاه والا فلا وقال في البيان ولا بد ان تختلف
انه اعدم واما ان لم تبين بينة الملاء ولا بينة العدم شيئا ففي اعمال
ابن زيادة يقدم بينة الملاء وان كانت اقل عدالة وروى ابو زيد
انهما تتكاذبان وتهاتر وقيل ان بينة الاعدل العمل قال في المعتمد انه
لانها اثبتت علما وهو تحليفه ونفي مجي والقاعدة تقدم الحكم ومع
بعض الروايات لا ينفع لا الى هؤلاء ولا الى هؤلاء وينبغي في ذلك
اهل الصلاح والعلم وقيل ان بينة العدم تقدم وان كانت اقل عدالة
قيل يقدم اعدلهما وان تساويا سقطتا وبقي مسجونا وقيل يقدم
الاعدل وان تساويا سقطتا واطلق من السجن اه منه هذا ما وجد
الحمد لله مسئلة نقلت من كتاب الشيخ العلم العلامة سيدي محمد
عظوم رحمه الله ونفعنا به واسكنه من الجنان فسيحه امين ونصه بك
انك هذا في الهبة والرهن والحبس اليمين وهنه قوله ومن اسكنته
الى مقتلا قوله مع يمينك اي يحلف انه اسكنه بالطلا لا عين الى ان قال
وهذا نصه وجوب اليمين في دعوى المعروف وهو المشهور وقيل
لا يحلف اه من الكتاب كر الدور والارضين اه جنان مسئلة وفي
تعليقة قال نزلت مسئلة بعبد الواحد في امراة كانت بينه
وبينها دعاوي في دار ونحو ذالك فلزمته اليمين فقال لا احلف

حتى

حتى يحضر الحوالزي احلف عليه وتبيع المراة متاعها قبل يمينك
بل يحلف ونستفهم فيباع عليه متاعه لاني لو امرته بالبيع
قبل ان يحلف ثم نكل عن اليمين او رددتها عليه كنا اقسمنا عليه قبل
ان يحلف فاذا حلفت استوفت قبله ما ادعت ثم يجب عليه
بيع متاعه وحينئذ ما لها عليه وهو الحوالزي ان شاء الله تعالى البرزلي
نقل بعض اصحابنا هذه عن الشاطبي وذكر ان العمل على ما قاله
ابو محمد بعد ان ذكر قولين اه من ابي سعيد في اختصار البرزلي
من مسائل التفليس والغصوب والرد به وهو في الورقة الثالثة
اه كما وجد   الحمد لله مسئلة الى وهل يحلف الوكيل
ان قام له في الدين شاهد واحد انظر في باب الشهادات من هذا في ورقة منه
فوق واما ان شهد لصبي فانه لا يحلف حتى يبلغ وان كان فيه
الورثة اكابر حلفوا واخذوا واصغار وقف حقهم فان كبروا وبلغوا
الصغار كان لهم ان يحلفوا ويستحقوا حقهم فهذا ما ذكره انه
لا يحلف هو المعروف وقال ابن رشد وقع في كتاب جمعت فيه اقضية
مالك والليث ان الصغير يحلف مع شاهده لا سفيه وهو بعيد لان
القلم عنه مرفوع فلا يتحرج من الحلف على باطل وظاهر الكتاب ولو
كان الولد فقيرا وهو في نفقة ابيه فان الاب لا يحلف وهو كذالك قال
مالك في الواضحة وقيل يحلف قال مالك في كتاب ابن حبيب وكلاهما
حكاه اللخمي واذا جرى عنه على ما قال في الكتاب منه لا يحلف الصبي فان
المطلوب يحلف على المشهور وحيث يحلف الصبي اذا بلغ فقيل لا يحلف
الا بعد البلوغ قاله في الموازية وقيل يحلف مع غلبة الظن قال مالك في

كتاب ابن سحنون وكلا القولين حكاه ابن يونس وكلاهما جاريان في الحالف على ما يظنه ولا يتيقنه هل حلفه غموس ام لا والقول على الاول اهـ بنقل الجنان ومنه من كتاب الشفعة في قوله والمدعى عليه ان وبتحصل في توجيه يمين التهمة اربعة اقوال توجيهها مطلقا وهو قوله في تضمين الصناع والسرقة وعدمه قال اشهب ونحا اليه عبد الحق في الوكالات للمعروف من المذهب وثالثها قوله هنا يحلف المتهم دون غيره ورابعها ان قويت الدعوى توجهت والا فلا قال ابن رشد في الاجوبة والذي به العمل توجيهها مطلقا وعدم انقلابها وفيه خلاف ففي سماع اشهب انها تنقلب والمشهور تنقلب حرر فيها ابن رشد اهـ من الجزء الثاني بنقل الجنان ومن حلف بما لم يتيقنه البعيد ثم لما اتى قام به فجهل تعيينه اهـ انظره في باب القضاء في ورقة منه ومنه من كتاب الجعالة قوله ثم للتكميل الا بيمين قال قال شيخنا ويؤخذ من قوله في الطالب ما اذا ادعى رجل على رجل شيئا جاز له قبل اليمين حتى يحلفه فقال له الطالب ابرئ ذمتك باليمين فقال المطلوب اما ان تحلفني واما ان تسقط عني اليمين فالقول قول المطلوب وما ذكره من الحكم هو كذلك في نوازل ابن الحاج وهو مقتضى قول ابن عات في طرره من وجبت له يمين على رجل فتغيب عن قبضه وكل القاضي من يقبضه اذا ثبت عنده مغيبه ويشهد عليه بذلك اهـ منه في ورقة من صفحة بنقل الجنان ومنه وكل شيء الى قال يعني ربع دينار او ثلاثة دراهم ثمن عنه وهي اليوم ستة دراهم اهـ بغية ستة دراهم ونصف

درهم من الصغيرة وما ذكر في حلفه في الجامع الاعظم قال المازري وهو المعروف في المذهب ما اشتهر الان مساواة مساجد الجماعة والقبائل للجامع ورأيت في الكتاب ما لم تكن بلدة يعظمون مسجدا من مساجدهم يزيد عندهم على جامعهم فانهم يحلفون به وفيه حكمة ببلد تونس لما وجدت ذلك فيه ولذلك الحكم به جرية فقضية كما كان ذلك فيه المغربي فمفهوم قوله فيما له بال انه يحلف في غيره في مسجد من مساجد بلده وهو قول الجلاب وقال ملك وابن الماجشون يحلف فيه مكانه الذي قضى عليه فيه حكاه ابن يونس قلت وعليه العمل اهـ من ادرقة من صفحة بنقل الجنان ومنه قوله ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر النبي عليه السلام اهـ قال والله اعلم الا ان يكون التعظيم عنده في بعض البلاد فيحلف عنده اهـ منه بنقل الجنان ومنه فان كانت ممن تخرج نهارا فتخرج ليلا اهـ قال عياض لم يذكر في بعض النسخ نهارا فيحتمل انه لا تخرج جملة وهي التي لا تتصرف ولا تخرج كما ذكر عبد الوهاب وهذا فيما يطالبن به ونحوه لابن كنانة واولى في ما لهن فلا بد من خروجهن وقد جلب سحنون امتثال هؤلاء في اخراب المساجد اليمين واما شيوخ الاندلس فمن والاهم لا بد من خروج هؤلاء فان امتنعت حكم بحكم الملك وليس بجواب قلت وحيث يكون لها الخروج فكان الشيخ ابو العباس ابن عبد قاضي الجماعة بتونس يحكم بحلفها بمكانها عليه ما قال شيخنا ابو مهدي عيسى الغبريني رحمه الله تعالى بلغني ونزلت في احكامي

دار الكتب الوطنية
BIBLIOTHEQUE NATIONALE DE TUNISIE

فحكمت في وجهه لنفي عيانه فبعث الي شيخنا وقال انها لا تخرج وقد كان
ابن حيدرة يحكم بطرف خمار وجهها وعرفته بنت من ذكر بجهة انغلاقه
مسكنها اهـ من الورقة بنقل الجنان ومعه قوله واذا افترقت
بينة بدين لميت فاراد على المطلوب انه قد قضى الميت حقه فيتبعه
ذا الاولى اليمين على من يظن به علم ذلك من بنيه وورثته
في العلم ولا يمين على من لا يظن به علم ذلك ولا علمه صغير ام
قال اراد بقوله من لم يظن به علم ذلك اما لغيبته او لغيبه
ذلك قال المغربي وانظر الزوجة هل تحمل على من يظن به
العلم ام لا قلت والاقرب حمله على العلم لان غالب الحال
انها تعرف حال زوجها واختار شيخنا ابو مهدي عيسى الغبريني
عكسه ولا يبعد ان يكون الخلاف فيه خلافا اهـ من نقل الجنان
وحلفها بقوله يمين ادى انظر باب العلس من هذا الكتاب ومنه
من قريب اخر كتاب الشهادات في قوله ويحلفون الخ قال ولا يحلفون
في الكنيسة ولا فيه ربع دينار وقال المشاور الحكم كذا الا فيه
المكتبين والعقل حكاه ابن عات واخبر شيخنا ابو محمد عبد الله الشبيبي
عن ما بلغني من هنا الآن ان الاعراب الذين يعظمون الحلف
بالمصحف فانهم يحلفونه بجامع التعظيم فكما قالوا يحلف الكفار
الذي يعظمونه فكذا يحلف بالمصحف الذي ذكر وانه لم تر من فتواه تما
بغرارة الا بعض شيوخنا الكلام نحو هذا وسمعت شيخنا حفظه
الله يجيب مدة يفتي بالثاني ثم رجع للاول اهـ من حفيده قسم
رقعة بنقل الجنان واذا اراد اليمين في بدء ان تحلف واذا التزم

المرجعيه

المدعى عليه اليمين ثم يريد الرجوع الى احلاف المدعي ان له
باب القضاء من هذا بمدينة فاس حرسها الله فقطع امراة
وجبت عليها يمين في الجامع فادعت انها ممن يصونها العرف
من اهلها فقال كما يجدو في العدة يقبل قولها وخالفه بعض الفقهاء
وقال لا تصدق وقد ذكر هذا ابن عبد الغفور في الاستغناء وقال تصدق
في ذا الاولى لم يجد نصا وبوبعه ما ذكر في كتاب اللعان ان الملاعنة
تخرج اذا كانت حائضا حتى تطهر لانها ممنوعة من دخول المسجد
بعد يمينها في مكانها ايضا ولذا اذا افتى الغبريني حيث قال د
الحماح ولم يذكرها منصوصة وقد افتى البرزلي وافتى ابو يعقوب
الزعيبي بانها اذا اجمع منها اللدد فتى اليها النساء ولم تحلف ولا
حلفت واخرت وهو صواب اهـ من نقل الحماح اهـ كما وجد
المشاور كل من تخرج من النساء بالنهار الى الحمام او زيارة
او مقابر او تشييع ذلك احلفت بالنهار حتى وان خرجت مستترة
واما التي لا تخرج بالنهار من تحجب ولا تخرج في النهار في شيء ابن
عيشون والمهذات الا ولا كما نقل هذا ابن عات في كتابه الاستغناء
ابن رشد وعندي في خروجها اتى في النهار الى الجامع كشف لها
وتجاملها وان كانت بالنهار لانها اذا خرجت للحلف عرف انها ما دعت
بخلاف ما اذا خرجت ليلا في ذا الوقت قد اخبرنا بعض الفقهاء انه
وقفت بتونس وانه وجد فيها التي كذا الا من نسخة ابن وجود
انظر كلام المتيطية في القسم السادس من ذكر اليمين ووقته
وزمنه ومكانه والتغليظ فيه وما يتعلق به من الاحكام اهـ

كما وجد مسئلة سيدي رضي الله عنكم ونفع المسلمين بعلومكم
جوابكم عن مسئلة وهي ان رجلا ادعى على امرأة بعداوة كثيرة فكلفه
الشرع باثباتها فلم يجد بينة تشهد له بصورة ما ادعاه والحالة
ان من ادعاه نظرا الرجل على المرأة بعد الدعاوي الطيب منكر لما
ادعاه فحكم الشرع على المرأة المذكورة باليمين فطلب المدعي من
المدعى عليه تحلف المرأة بالنهار بالجامع الاعظم وانها لا تحلف
الا يوم الجمعة فهل رضي الله عنكم يتعين له تحليفها بالنهار ولا يوم
الجمعة لانها من النساء التي لا تخرج من محلها والحال ما ذكر افتونا ماجورين
والسلام عليكم ورحمة الله جوابه وعليكم السلام ورحمة الله تعالى
وبركاته الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد ابن عبد الله
تاملت سوالكم اصلح الله لي ولكم حالكم واذا كان الامر كما
ذكرتم والشارع لما يسوي فيما علمنا ان الاصل مساواة النساء والرجال
في الاحكام الا ما خصه الدليل وقد اختلف المذهب في المقدار الذي تخرج
فيه المرأة في خروجها اذا كان عليها يمين ففي المدونة تخرج فيما له بال
الى المسجد فان كانت ممن لا تخرج نهارا فالتخرج ليلا وتحلف في بيتها
في اليسير ان كانت ممن لا تخرج وعن سحنون اذا امر امرا انيس لا تخرج فان
بان يحلفها الليل في الجامع فسوال ان يحلفها في اقرب المساجد اليهما
اذا شق عليهما الخروج للجامع فاجابها الى ذالك قال الامام المازري
رحمه الله فاخذ منه الباجي صحة التحليف في سائر المساجد ورد فانه
ما فعل ذالك الا لما يوجب اقتضاء ذالك وهو لكونه محذرا بينه لا يتعين فانه
وكما نقل من الحلف نهارا الى الليل سترا عليها فلنقل تغليظها الى

اقرب

اقرب المساجد اهـ قال ابن راشد حكى عن ابن عتاب في الطرر ان
كل امرأة تخرج بالنهار الى الحكام وتجي حاجتها فانها تحلف بالنهار وان
خرجت مستترة قال وعندي في خروج المرأة بالنهار الى الجامع
كشف لها ولحالها وان كانت تخرج لانها اذا خرجت للحلف عرف انها
فلانة بخلاف اذا خرجت لغير ذالك وقد اخبرني بعض الفقهاء انه
وقفت بتونس وانه وجدتهم فيها بخلاف ذالك اهـ وقال ابن الحاجب
وتخرج المخدرة والامة الى المسجد ليلا ويجزي في تحليفها الواحد
والاثنان او لا اهـ فظاهر كلامه رضي الله عنه انها تخرج ليلا وان كانت
لا تخرج جملة ولا تتعين كنساء الملوك وهكذا قال الا ان لسحنون قالوا
وان منعت من الخروج حكم عليها بحكم الملوك قال عياض وليس بجواب
لانه ممكن وهنة فكيف تواقفه بذنب ما نصه نقل هذا العلامة ولي
الله تعالى سيدي خليل في توضيحه عند حله لكلام الشيخ ابن الحاجب اهـ
وفيما عطاه وجه الحكم لمن انار له بالاغلاظ فيه كفاية على المريد
وربنا الفعال لما يريد وكتبه مصليا ومسلما على افضل من صلى وصام وعلى
اله وصحبه وسلم محمد بن عبد الرحمن السوسي اهـ
الدرسا قال الشيخ علي الاجهوري في شرحه على المختصر عند قول
الماتن فرقوا او طلقوا وبيعوا لا خالعوا فيهما الا ولو قال البرزلي
قتلني فلان ثم قال بل فلان فان دمه يكون هدرا ذكر ابو الحسن الصغير
في كتاب السرقة وذكره عند شيخنا هنا الشاطبي قال العلا كمال ان
لو قيل للمجهور من ضربك فقال لا ادري ثم قال بعد ذالك فلان فالنظر
فيه بالطلق اهـ ملاوجد ومن حاشية الشيخ الطرابلسي على المدونة

في باب السرقة عند قول المازري فوه ثم قال قبل القطع او تحللا يقوم
شهدان من دعا على رجل ثم دعا على غيره وقال وهمت ونحو ذلك
او تهمتني فتبطل عليهما وبه افتى ابن رشد اهـ ما وجد قال الشيخ
ابن ناجي في مغيره عليه في قوله ومن دخل على رجل الخ واما لو قتل
رجل رجلا وزعم انه دخل عليه منزله وقاتله فقتله او قال وجدته
مع امرأتي يطأها فقتلته ولا بينة فانه لا يقبل قوله ويقتل به نقله
مجموعة الاحكام ابن يونس اهـ من الورقة من الجزء الثاني وكذلك في
كتاب المحاربين كه بنقل الجناة ومنه من كتاب الديات في قوله وان
جنى وهو بالسكر الخ قال فيه ابن ابي جمرة وابن كوثر في وثائقهما
عن سحنون حد العاقلة سبعمائة يحتملون الدية بواحد وفي سماع
اشهب خمسمائة والا فقليل والعمل على الاول اهـ منه من الورقة ١٩٤
من الجزء الثاني كه بنقل الجناة ومنه من الورقة المذكورة بنقل الشيخ ابو
محمد عبد السلام ابن عبد الغالب المسراتي الغني وافتى في وجه من
سبيل محمد بن عن امرأة حامل فشربت شيئا فسقط جنينها
فقال ان شربته لاسقاطه فالدية على عاقلتها وان شربته للمصلحة
فلا شيء عليها وذكر ابن يونس بعد حكى مالك في امرأة شربت
دواء فاسقطت فان كان دواء يشبه السلامة فلا باس اهـ بنقل
الجناة ومنه قوله وان ضرب به عمدا فيها وجه فاذهبا منها سمعه
الخ قال ر ظاهر الكتاب انه اذا بين يعقل ولا ينتظر الى السنة
وهو كذلك في كتاب محمد وقال ابو محمد سحنون ابن شاس ينتظر تمام
السنة وبه العمل اهـ من الورقة من الجزء الثاني كه منه ومنه قوله

واذا

واذا قتل مسلم كافرا الخ قال ظاهره ثبت قتله ببينة او باقرار او
بقسامة وهو كذلك صرح به فيها في موضع ما خ ولو رجع المقر عن
اقراره بسقط القتل والضرب والسجن على ظاهر قول اشهب وبه وقع الحكم
في اواخر القرن السابع بتونس اهـ ستين ورقة من الجزء الثالث
كه بنقل الجناة الحمد لله قال الشيخ ابو الحسن في الحاوية عند قوله
السيدة المذكور في الشرح ما نصه وفيه منصف عبد الرزاق عن
زياد ابن حنبل عمن شهد ابا بكر ذلك قال كانت امرأة بصنعاء لها
ربيب فغاب عنها زوجها وكان ربيبها عندها وكان لها اخ فقالت ان
هذا الغلام قد فضحنا فاقتلوه واكتب تصنعون به فقتلوا عليه وهم
سبعة مع المرأة وخادمها قلت فما قالوا عليه قال لا ادري غير انه اخرج
اعضاء الشيخ فقتلوه والقوه في بئر فقال فيعقوا الغلام فجئت
المرأة تطوف على حمار وهي التي قتلته مع القوم وهي تقول
اللهم لا تخف دم اصيل فلان وخطب يعلى لا مير الناس وقال انظروا
هل تحسون بهذا الغلام او يذكر لكم فقال فمر رجل يبئر عمدان بعد فاذا
هو بذباب اخضر يطلع مرة من البئر ويسقط اخرى فاشرف على
البئر فوجد ريحا انكرها فاتى يعلى فقال ما اظن الا قد قدرت لكم
على صاحبكم واخبره بالخبر قال محمد بن يعلى حتى وقف على البئر
والناس معه فقال الرجل الذي قتله صديقوا المرأة دلوني في
حبل فدلوه فاخذ الغلام فغيبه في سرب البئر ثم قال ارفعوني
فرفعوه فقال لا اقدر على شيء فقال القوم الريح الا انا اشتد منه
حين فنبلنا فقال الرجل اخي دلوني فلما ارادوا ان يرفعوه احتزا في

رعية فاستوثقوا منه فإذا نزلوا اصابهم فلما جلسوا فيهم السفن جعله
في معه الليل ثم خرج فاعترف ثم الرجل خليل المرأة ثم اعترف فوالكلهم
وكتب فيهم يعلى ابن امية الى عمر ابن الخطاب رضي الله عنه وكرمه
فكتب اليه عمر ان اقتلهم فلو تمالأ فيه اهل صنعاء لقتلتهم به فقتل
السبعة اه من حاشية الشيخ محمد بن البرهوني على مختصر
الشيخ خليل والله اعلم اه تنبيه يشترط في قتل الجماعة ان يكونوا
كلهم حاضرين لقتله والا فلو اتفق شخصان على قتل آخر فقتله احدهما
فقط دون حضور صاحبه فلا قتل على الغائب لأن معنى الجماعة
انه لم يقتله هو فقتله الآخر وهذا مفقود في حق الغائب كما افاد ذلك
عن شيخنا الحفيد في تقرير المنهج في فوضى ويشهد لذلك ايضا ما نقله
الشارح بعد من قوله وكان محمد اصبغ اه من البرهوني ايضا اه ر
فائدة قال الاخفش التوبة الرجوع جمع توبة مثل عزمة وعزم
وتاب الى الله توبة ومتابا وقد تاب الله عليه ووفقه لها وهي في
الشرع الندم على ما مضى من الذنب والاقلاع عنه في الحال والعزم على ان
لا يعود اه من حاشية الشيخ البرهوني ومن احكام ابن سهل واذ
الخطيب قول الجميع في من رجلا ثم رمى بآخر فعند ابن القاسم واشهب
واصبغ لا يقتل منه في الأول ولا في الآخر وبهذا جرى الحكم عند الشيوخ
وقال ابن الماجشون يؤخذ بآخر قوله وانه رجع الى طلب الأول وقوله
مقبول اه من باب الجراح من معين الحكام لابن هشام رحمه الله تعالى اه
ما وجد قال الشيخ ابن ناجي في صفحة في شرح قوله ومن كابر
رجلا بسلاح الخ اختلف في معنى قوله على حرمة وقال شيخنا في

الزوجة و

على حرمة فقال شيخنا هي الزوجة وقال بعض شيوخنا في
درسه هو محل من له الذب هو محتمل لا زوجته ولما سمع شيخنا
قوله هذا رجع اليه فيه وجعل في الكتاب الى انه تكون في الوثيقة
للقوم في زمان وهو كذلك في المشهور رابع مسئلة ورقة من الجزء
الثلاثين له بنقل البرزلي ومثله قال وما ذكر من قطعه في المحارب
لا قتله فيه خلافا وانما في كتب الفقه فيجري فيه الخلاف
من جواز بيعه ومنعه اه من ثاني الورقة له بنقل البرزلي ومثله
ومن شهدت عليه بينة انه سارق فقط الخ قال سحنون قوله
قيل يعني في الحد واما المال فيلزمه وهو كذلك وما ذكر في
قوله وكذا يعذر به لا خلاف فيه وما ذكر في الحد اعرف فيه ٧ ن
مالك وبه العمل وروى اشهب انه لا يقبل وكذلك الخلاف اذا
اعترف انه زنى ثم رجع فان رجع لشبهة قبل اتفاقا والا فقولان
ووقفت مسألة بتونس بعد انتهائي من قراءتي بها في رجل
اعترف انه قتل فلانا غيلة ثم رجع فحكم فيه شيخنا ابو يوسف
يعقوب ابن حبيب بانه يقبل منه ولما وصل الى الغبريني اراد
ورجعته بحكمه قلت بنحو ما جرى على مسئلتي السرقة
والزنى فانهما لا اعرفهما منصوصتين فسكت الولد جهلت من
سكوته انها وقعت موافقة من شيخنا حفظه الله تعالى مع الاجراء
لوجود ذلك ثم وقفت عليه منصوصة في الا مسألة في داخل
مسئلة من كتاب المحاربين ونصه بعد قول التهذيب قال مالك
وجهاد المحاربين جهاد قلت فان شهد شهود باقراره بالحرابة

وهو منكر ان يغيب عليه الا ما صح الجز ابتداء لا فلا يقام بدا لي
عليه ويقال وخصوصية اعتبار قيد بالغيلة في التلازمة طي حيث
والوقت يرجع اليه فيه هذا ان كل حد لله تعلق اعتبار بموجبه في اذكر
اه ومثله في حاشية الصفر على المدونة من باب الرهون عند قوله
والولد الخ ويقطع اذا سرق مال ابيه اه وجدت بطرة نسخة
عتيقة من خط الشيخ تاج الدين بهرام ما بالهامش في اواخر
باب الحرابة بخط الشيخ عبد الجليل عن صاحب التهليلة على
النبي صلى الله عليه وسلم عند قول المصنف لقمته الاول لا ان اخذه الا
ايضا ببينة او شاهد ويبقى ما نصه ان البينة انما تطلع عليه
تماما لا على الشاهد واليمين فان الاطلاع يقتضي المغايرة اهـ
منقح بيده رحمه الله ونقله وانظر ايضا كلام صاحب البرنامج في اول
فصل التنازع في الزوجين وانظر ايضا في الجزء الثاني من الورقة
هند نقلد عن شرح ابن ناجي الكبير راجع البرنامج في
الورقة المذكورة فانه اطال الكلام فيه وانظر فيه ما وجد
ومن انشاد القاضي زين الدين ابن رشيق في شروط الاحصان
شروط الاحصان ستة اتت فخذها عن النص مستفهما بلوغ
وعقل وحرية ورابعها كونه مسلما وعقد صحيح ووطء
مباح متى اختل شرط فلن يرجما اهـ ومن ادعى على رجل
انه سرق له شيئا وشكى به الى الحاكم ولم تكن له بينة وبحث عنه
الحاكم ما الذي عليه به فان الشاكي يغرم للمشكو به كل ما اداه
اهـ من التعليلات العلامة في الغصب منها وانظر ما كتبته بهامش هنا

وانظر

وانظر التعليلات الكبيرة في الجزء الاخير منها عند قول المصنف
لو الا يستل اي اليمين وانظرها ايضا في الكبيرة عند قول المصنف
وحل له اصلب لغير تهمة فلا الخ وهو ان ابا السارق ومن الحلف والاحلاف
المسي وقوله وفلما انه بين تهمة لا ترد انظر ذلك هنالك بعد وانظر ها
في ورقة ٦٦ فانه ذكر هنالك ان نكل المتهم عن اليمين فانه يحبس فانه
طال محبسه بعد تخلية سبيله لو لا يغرم تامل هنالك وان رد نظر عن
الطالب فانه يحلف ويغرم له كذا وانما انظر كذا انظرها في ورقة ٦٨
ومنها اذا اسلم الذمي ويحكم القاضي بعلمه فيما هو حق
لله ومن اذا اسلم وهو غائب انظر باب القضاء من هذا الكتاب
ومن قال خصمي اعطى حرا لكما اكثر فعليه اداء ما ادعى فيه يحلف كما ح
ان يموت هنده انظر باب القضاء هذا ويقوم من المدونة ان الامة والعبد
والصبي لا يغرمون على كسر الاواني الخ ايضا انظر الحملاء بالسبب
من هذا الكتاب ومنها قوله ومن قال لرجل يا سارق وانه قال قلت
وما جرى عليه عمل القضاة من انواع التعزير حتى بالفعل مجردا
يمنع سلازي باب لا كيف وسؤال صاحبنا الفقيه الحاج ابو عبد الله محمد القوبا
شيخنا ابن محمد عيسى الغبريني عن اول من ادب في الفعل من
القضاة باي صفة وقال قال عياض في مداركه سحنون ابن سعيد
فاوجد ان افعل لا الخ فيه في المدارك فقلت لعل النسخة التي عندي فيها
نقص اذ كان الشيخ ثبتا في ولم اجد هذا الخ من الورقة من اشحن
الثانية من كتاب الغرب الا جبار وهذا ومن قال لرجل
يا ابن الاقطع الخ فاوا اخذ بعض شيوخنا على ما بلغني من قولهم

مسألة سئل عنها وهي رجل من طلبة العلم تزوج شريفة من جهة
الأب مشهورة النسب بالشرف فوقع بينه وبينها منازعة فقيل له على
جهة النصح فتفعل هذا في بيته من أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال لهم إن زوجتي ليست شريفة النسب وإنما الشرف في الحسب إذا أحسن
منهما وأبي أحسن من أبيها وجدي أحسن من جدها وبلادي أحسن بلادها
فقام عليه وكيل المرأة وأقام بينة بقوله واعترف بمجلس الحكم
بذلك وقال نعم وأنا قلت فسئل عما ذا يفعل به فقال إن أبي كان خطيبا
وجدي هلالا وأبوها البيطار كذلك أنه يقتل في يوم حار من الورقة مشى
الجزء الأخير وذكر بعد ذلك وجه الأخذ ثم قال وجهله الأدب واضح فلا
تطويل إلا بنقل الجنان مسألة والعقوبة عندنا بلا حد في الحال إلا أن
يكون قليلا إلا بنقل الشيخ ابن غازي في تكميل التقييد من كتاب القراض
في قوله ولا يطيع العامل الخ وكتب عليه شيخنا ومولانا أبو العباس
جمال الدين ابن خلف رحمه الله تعالى بما معنى النسخة منه ما نصه
العقوبة بالمال التعليل إليه كإراقة اللبن المغشوش لا أخذ القليل
جزيته فإنه لا يجوز وإنما هو من البدع المحدثة كالمكوس هذا الذي حكى
غير واحد وكتبت هذه حاشية لا غنى للطالب عنها وراجع أول التجارة
الدار الحرب إلا من خط يده هكذا وجد وانظر العقوبة بالمال
في مختصر الشيخ ابن عرفة في باب الجهاد والغراس والإجارة والغصب
والله أعلم قال الشيخ الوانوغي في قوله في التجارة لأرض الحرب
أجابه إلى أخذ من هنا ومن باب الغش العقوبة بالمال ونقل
عن ابن رشد أن ذلك كان أمر في أول الإسلام ثم نسخ بالإجماع على

أن

أن ذلك لا يجب وعادت العقوبة في الأبدان إلى هنا وانظر الأقفهسي
وابن هارون فإنه ذكر نحوه في أول الغصب وذكر جزء بيان ما كان مباح
من ذلك فانظره وانظر أبو سعيد فيه أول باب المعاوضة المفقود
عنه وكلامه في أحكام السوق إلى هنا وجد ذكر صاحب النوادر لو غسل
البلاد من المجبرات وذكر الشيخ الصالح أبو محمد عبد الرحمن الحاجي كان
يتبع في شرب البلاد عصبة كي يجعلها في ونسوا الذي فيه ذكر
من جال في أعلى أو أن البلا يشكل اسمه في والفى أخي بقلب الزوال
إلى المنصور الشرف والوالد ونحو ذلك الحمد لله من لا ملاذ إلا الله عنكم
ما قولكم في رجل اشترى أمة له وجه وعاجا عنها ثم إن ذلك زوجة
المذكورة توفيت وتركت والدها ولدها من زوجها المذكور وابنتها
هند ثم إن الولد المذكور توفي فقام جده المذكور وأخذ عند جميع
الأمة المذكورة ثم قام المشتري المذكور من مقيم وسمع بعتق الأمة
المذكورة وسكته وبقي نحو من ثلاثة أعوام على سكوته المذكور ثم
إنه توفي فقال أولاد وثنية على والد زوجه المذكورة وأرادوا أن يحيي
ثمن الأمة المذكورة بنقض بيعه في العتق المذكور فهل يلزمهم ذلك أم
لا السماع مشتري بعد فوته من مقيبه المذكور وسكتت الأمة المذكورة
إلى أن توفي وفهم منه رضى جوابكم شافيا تؤجروا وأوفى جواد
والسلام عليكم جوابه الحمد لله حيث كان الأمر كما بالسؤال فسكوت
المشتري في الأمة المذكورة أو وجد الحي الأمة المذكورة بالسؤال بعد منه
رضا بالعتق على ولده للطاهر من حجره المذكور وإمضائه وإعراضه عن
طلب ثمن مقابله في الأمة المذكورة الأمة المذكورة في دله بالكلام له

في العتق ولا في ثمن هنا به ان لو طلب ذلك في حياته بعد هذه المدة
لان اعراضه عن الشيء تردد له على ما به العبودة وعليه الاكثر قاله
القاضي ابن ناجي في شرحه على المدونة وحيث لا قيام له ولا كلام
في حياته فلا قيام ولا كلام لورثته بعده وقد انه لا تهم جرى عنه والله
سبحانه وتعالى اعلم وكتبه محمد الشريف التواتي عفا الله له اي
ما اوجد نسخة من كتاب عتق النبي صلى الله عليه وسلم لعبده
اسلم ونصه بسم الله الرحمن الرحيم كتاب من محمد رسول الله لعبده
اسلم اني اعتقت اسلم لله الذي اعتقه ولله المنة علي وعليك
فلا ذكر حر لا سبيل لاحد عليك غير سبيل الاسلام والولاء لمن اعتق
وعصمته سبيل الايمان شهد ابو بكر بن ابي قحافة القرشي وعمر
ابن الخطاب القرشي الخ وسئل السيوري عن ذهب من ابن الاعراب
او وجد بلا بيع بيعه وهو يدعي انه حر وانه كان مملوكا لبعض الاعراب
فاغتصبه غصبا من مالكه فقيل يفعل ذلك الا ممن لا منهم او قود
علي نزعه من ايديهم لاشتهارهم بالنهب والغصب او يرد اليهم
وهم يدعون انه مملوكا وكتب اسع الشيخ ابا محمد ان العوسي قال
في العتقة الواقعة في صقلية في حياته ان من ادعى الحرية فالقول
قوله في ذلك فاجابه يفعل ذلك منه وما حكيناه لك عن الشيخ
ابي محمد ان قال هو كلام حسن والله الموفق للصواب اهـ من الحاوية
للشيخ ابن عبد النور التونسي ونصه من الجزء الثاني
منه هكذا وجد سيل المازري عن رجل في يده خادم لها
ذكر انه اشتراها من ناحية الجبال واراد بيعها فادعت الخادم

انها

انها حرة وابوها حران وشهد لها بذلك رجل حاج وصل في الركب
من اهل جبل نفوسة فذكر انها حرة وابواها ولم يات بغيره وذكر
سبب ملكها انما ان اقامتها تخرج به فبيين الفقيه وفقه الله في ذلك ماجور
فاجاب اذا اغفلت فور الاجتهاد وتحوسبه ملك الذي دمني
طول الموقف وكان الظاهر ان الشاهد لا يقدر على تزكيته ولم يوجد
غيره فان صاحبها لا يمنع من البيع به ولكن ان باعها هنا اشترك
ما شهد به الشاهد وان كان الكشف عنه من جبل نفوسة يتاتى في
زمن قريب اخر البيع الى ذلك واذا وجب تمكين صاحبها منها استحلف على
انه لا يعلم صحة ما ادعاه الاجتهاد لتحليفه وبالله التوفيق له
مسئلة هكذا وجد مسطرة وفي احكام ابن سهل عن احكام ابن
زياد عن العتبية في رجل باع عبدا انها حرة من موضع سماه
وانما انتقلها اغار على ذلك الجانب فسباها وذكر من وجد في بيعه
انه اشتراها من تلك الناحية التي ذكرت انها من اهلها فافتى ابن
لبابة وابن عبد العزيز ان ابتاعها على من ادعاه التصديق ايابها
مع تلك الناحية والذي يشترى من فساد تلك الناحية وقد قال سحنون
لفظا اذا في ذلك اختلاف لانها قد اوقت بلا ان وعليها البينة
وعن ابن لبابة ان البينة مع من ادعى الحرية اذا هي في ملك الرجل
معروفة للرقبة وكان عبد الاعلى يفتي بما قال اهل الجهاد للاحادث
وليست اراه عن ابن زرب ان كان من بلد يباع الاحرار فيه وهو بانثى
معلوم فعلى السيد الاثبات عن صحة ابتياعه ممن كان مالكا له وكذا
افتى في فتية لابن مطعون البرزلي وفي عنقه الثاني من ما زعمن ا

شاهدا

حيازة المالك وعرف حيازته له وملكه وخدمته اياه نسع كبر فادعا
الحرية فلا قول له وكذلك اذا ادعا الحرية في صغره وقد تقدم له فيه
عوز وخدمته جهول عبيد ان كان انما هو مثل الولد ولم يعلم له فيه
عوز فالصبي معوق اهـ من العبو سعيدية ١٨١ من الجز الثاني لهم منه
الكثير او عجز وفي ابن ابي زمنين عن الرجل يدعي مملوكه فيابو
عنه او بيعه او يخرج فلا طعن للسبيل

نقض التدبير وبيعه في حساب لا سبيل

له الله بسعه ابن الحاج عن ابن لبابة انه كان يفتي بجواز بيع المدبر
عند فلسه وافراته الامور القبيحة ذكره ابو عمر عند مخبر ببيع
عائشة رضي الله عنها المدبرة التي سحرتها وفي المدونة وغيرها لا
يجوز بيع المدبر وفي الموازية ولا الهبة ولا الصدقة به ابن يونس
من رواية محمد اذا فسدت المدبرة بالزنا وكثرت الاباق فلا تباع
وان رضيت وتوب محل ذنوبها وتأول ابن رشد فعل عائشة
رضي الله عنها فانه رأت هل تدبيرها لكونها ارادت قتلها
بالسحر وذلك يبني من قولها ارادت تعجيل العتق نحو منها هذه
كحر منه القاتل من المدبر اهـ من المعيار الونشريسي من نوازل
المعاوضات والصدقات والعتق وانظر هذه النوازل في مختصر الامام
ابن عرفة وفي شرح سيدي قاسم بن ناجي على الجلاب باكملها
بسط الفروقيه وهي مذكورة في مبادي الكتاب فخلاصة
الكبرى هنا والله اعلم بغيبه واحكامه اهـ ما وجد الوصية وشهادة
الوصي والوارث انظرها في باب الشهادات من هذا الكتاب

واع

واعلم ان الوصية العامة تخص بالعادة واذا قال له انت وصيي
يحمل على وجه نيابته اهـ انظرها في باب الوكالة في هذا الكتاب واقرار
الاب على ابنه الصغير والكبير واقرار الوصي وقبول الوصي انظر
في الاقرار من هذا الكتاب وقبول العدول وجواز امر لا يكون رشيدا
انظر الشهادات هذا قول فان كتب اليه بالطلاق ويقول منها ان من
وجدت وصيته بخطه بعد موته ولم يشهد فيها فانها باطلة لانه قد
يكتب غير عازم بل ليتروى فيه وقد نص مالك في ذلك في العتبية
وقال غير واحد من الشيوخ خلافا عياض ومعناه اذا كتب ليشهد فيه
واما لو كتبه بخطه وقال اذا مت فلينفذ ما كتبت بخطي
فانه تنفذ اذا عرف خطه كما لو اشهد اهـ من باب الكلام من
حاشية الحطاب على المدونة اهـ كما وجد واذا عمل الوصي
في ارض محجوره مقارسة او اعطاها لغيره مقارسة او عمل بماله
قراضا انظر باب المقارسة من هذا الكتاب وقعت
مسئلة وهي ان رجلا اوصى بثلث ماله لمن عينه ويخرج من
الثلث دار الفلانية تقوم بقيمة عدل ثم مات وطلب الورثة
المزايدة فيها ان تبلغ في الثمن اضعاف قيمتها ممن قوم المقومات
ولا يجاب من اراد المزايدة فيها من الورثة لانه خلاف مراد الموصي
قال في النوادر وانما يوخذ في الوصايا فيما يرى ان الميت اراده
ومراد الميت هنا تنفيذها وتحديد اختصاص الموصى له بها
والمزايدة تنافي ذلك وما كان هنا فيه لمراد الموصي فلا يعول
عليه اهـ من طرة برنامج الشوار اهـ كما وجد مقيدا ومن طرة

ايضا هل نفذ واما اذا اوصى لمن يولد لفلان فتبلغه فيوقف الى وجود
مستحقه والغلة لمن تكون فاجاب ابن ابي الدنيا وابن زيادة والقوري
بانه للورثة حتى ياتي مستحقه قالوا وهو المشهور البرزلي وافتى بعضهم
بان الغلة توقف للموصى له حتى ياتي قال ولا اعلم في ذالك خلافا
قال مؤلف هذا الكتاب فالجماعة المذكورون حفظوا الخلاف انظر
وصايا البرزلي والساعلي وانظر على المختصر فانه نوقش له اهـ
كما وجد وشهادة الوصي والمشرف في باب شهادات هذا الكتاب قال
خ فيه صفحة عند قوله وللام ان توصي في مالها الخ ما نصه يجوز
للام ان توصي في القول الاول بثلاثة شروط يسارة المال وان يكون
موروثا عنها وان لا يكون له اب ولا وصي ابن يونس وقال سحنون
وقول الغير اعدل قلت اذا كان لها ان توصي في الكثير فكذا
اليسير ولذا قال ابن القاسم في كتاب القسم انه شيء استحسنه مالك
وليس بقياس ولما ذكره ابن الحاجب انه لا وصية للام قال وفيها قدم
في اليسير كستين دينارا فاشار الى ان قوله ضعيف والاصح عدم ابطا
له فكانه المشهور عنده وافتى شيخنا حفظه الله بقول مالك اهـ
من اول كتاب الوصايا الاول من الجزء الثاني اهـ بنقل الجنان ومن
قرن بنعتي البلوغ فحجر رشيدا ومن اجر يتيما فبلغ انظر هذا
الكتاب ومثله قوله واذا قال الرسول دفعته الخ قال خ ما ذكره في
الرسول هو المشهور وما ذكر في الوصي هو المنصوص وخرج فيه اللخمي
قول ابن عبد الملك وحكاه المغربي عند ذكر ظاهر الكتاب وان قاموا
عليه بعد طول من ترشيدهم وعليه عمل بعض شيوخنا فابلا هو المطلوب

وقال

وقال خليل المشهور مقيد بعدم الطول مقوة كلامه هذا يقتضي
انه حمل قوله على العموم اهـ من كتاب تحفة الفلاح ٢٢ من الورقة
٩ بنقل الجنان ومثله فيه اخر كتاب الوديعة قوله ومن اهلكها
قال خ ويقوم من قوله مسئلة وقعت بتونس في ايام قراءتي به في
امرأة مفوضة عن ايتام من قبل القاضي وتحت يدها عقود لهم فيها ماله
لما ماتت ولم يوجد ذالك فيما تركته انه تغرم كل المال وسئل عنه
شيخنا فتردد فيه وقال لا ادري اهـ ٣ منه ورقة ٥ بنقل الجنان
ومثله ايضا في قوله واذا امر السلطان رجلا يبيع الرهن ليقضي
المرتهن الخ قال قلت واقيم منه ايضا ان لمقدم القاضي ان يرشد
المحجور وان لم يعرف رشده وانما ذالك اذا عرف رشده والذي به
الفتوى ان ليس له ان يرشد وهو قول ابن زرب اهـ ٥٤ منه ورقة ٩ بنقل
الجنان ظاهر قول ابن الطلاع ان الوصي قد يكون عدلا وانظر
ابن عرفة وتفسيره لما اراد الفقهاء من عدالة الوصي وانه اعم من العدالة
المشترطة في الشاهد لتناوله مجهول الحال انظره وفي الرسالة
من اسند وصيته الى غير مامون فانه يعزل ومقتضاه ان المامون
على المال لا يعزل وان لم يكن بحيث تقبل شهادته وانظر وصايا المدونة
وقواعد القرافي وانظر شرح خليل في الوصايا فانه عزى لابن
القاسم مثل ما افتى به ابن عرفة القرافي في شرح التنقيح مذهب
مالك يشترط فيه ان يكون مامون الحال اهـ تمام ٣ مسئلة اذا
ثبتت المحجورة السفه وقبضت نصيبها صحت ولا ياخذ ما استغله
منه وفاته ويرجع على تركته بما ثبت من استغلاله وان لم يقبضه

عنه، وثبت انه كان يستغل لنفسه حتى مات بطلت ولا تدخل فيه
الوصايا البرزلي هذا هو الظاهر وعن بعض الاندلسيين ان استغلال
الغلة لا يبطل حوزها وقوله لا تدخل فيه الوصايا فان كان عالما ان
استغلاله الهبة يبطلها بلا خلاف في دخول وصايا فيه وان جهل
بطلانها ففي الحوز فيه قولان لاصبغ وعيسى حكاهما ابن يونس
ونقلهما المتيطي اهـ من اختصار البرزلي للبوسعيدي من اول باب
العرايا والمساقات والجوائح اهـ ما وجد ام الحمد لله جرى الكلام مع
مولانا وشيخنا ابي البهاء جمال الدين حفظه الله تعالى وادام عزه
في فتوى الشيخ ابي القاسم عظوم في التعصيب والرد عليه فيه فبقي
شيء طيبة ادراك الشهود عين الجد الجامع وسنه فنقل لنا الكلام
عن صاحب معين الموثقين فاعجبنا وكان ذلك بسوسة عشية يوم
نوفي عام ١١٠٢ فبعد انواه كتبت للشيخ سيدي عبد الحفيظ
الفريلاني وسألته كتب ذا الاجزاء ما هذا نصه الحمد لله مولانا الاستاذ
الهمام الملاذ عبدكم يقبل انامكم بعد السلام على حضرتكم المراد
حفظكم الله تحقيق ما ذكره في معين المتاخرين عن كتب المتقدمين
في مسئلة التوارث وان كان ذلك عندكم فمن سلوه تقييده كان الله لكم
لا ان عندكم بيده ارسلته الان مع رجل هو المرابط ابو ... سيدي
سالم بن نشاب كان الله لكم وابقى بركتكم ومنه بخط مولانا الاستاذ
المذكور ما نصه الحمد لله قال صاحب معين الموثقين عن كتب المتقدمين
في السفر الثاني منه ذكر الجد فيه وايضا وظاهره ان المذهب عنده
قال اصبغ ومن لم يكن له وارث معروف من قريب او مولى فقال في محله او

محل

من حضر فلان اخي او ابن عمي او مولاي بالا او لا وارث لي الا فلان فاقراره
جائز وللمقر له الميراث ان اعاطا او ما فضل عن ذوي سهم ثابت النسب كان زوجة
والبنت ولا يثبت نسبه بهذا الاقرار وانما يعطى المال وذكر ابن فلان في رواية
يحيى عن ابن القاسم اذا اتى بشاهد انه ابن الميت ولم يكن له وارث حلف
واخذ الميراث او ما فضل عن ذوي سهم ولا يثبت بذلك نسب والاكثر حكاية
الباجي وجمهور الصحابة وعليه العمل وهو الصواب ان شاء الله تعالى
وما يحكى عن سحنون ان بيت المال مقدم على المقر له وان بيت المال
كالوارث المعروف النسب فبيت المال معدوم في زمننا فلم يبق
بخلاف سحنون ولا غيره في هذه المسئلة محل فيتعين للمقر له جميع
المال او ما فضل عن غيره حلاله وعن ابن القاسم فيمن مات ولا وارث
له فقال يتصدق بما ترك الا ان يكون الوالي يخرجه في وجهه كعمر ابن
عبد العزيز رضي الله عنه فيدفع له اهـ ولم يسم في هذا التاليف
مؤلفه الا انه تاليف عظيم واذا تقرر هذا وتبين انه الحق فلا
تلتفتوا لما في السند للمذهب سيدي محمد بن احمد عظوم والمراد
في القضية انه لم يطلع على هذا والتحقيق الذي مقامه الشيء بعينه
ولعل بيت المال كانت في زمانه على الاستقامة وهذا بعيد
وهذا كقول الحطاب في هذا الزمان ما نصه الحاكم برفع الخلاف مع
اطلاعهم على كذا وكذا والالف واللام في قول المصنفين حكم
الحاكم عهدية اي الحاكم الذي صدر في الكتاب بالاوصاف وليست
جنسية والله يتعهدنا برحمته ويرزقنا البصيرة في احكام شريعته
اهـ من خطه بيده المباركة اهـ جنابه مسئلة قال المتيطي الشهادة

بعلم ان المميز يجبر اذا ابى عمه لابيه ولا يذكر اختلاف الشهادة في
حد بسببه فسافني البرزلي الكمل اليوم في ابو ثابت لا بد من ذكر الجد
الذي يجتمعان فيه والا فلا تتم الوثيقة اهـ راجع الورقة 81 من
الجزء الاول من البوسعيدي في اختصار البرزلي اول المسئلة في مسائل بين
الاقرار ونحوه من الجزء ا لمؤلف ذلك كما وجد واعلم طلب من يقرب المعلم
من الورقة في جميع هذا الكتاب اهـ

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وءاله وصحبه وسلم

الحمد لله من ارسله من الشيخ الامام الاوحد فريد عصره قاضي الجماعة بتونس الشيخ اسماعيل التميمي مخاطبا به قاضي الغنى وان الشيخ كان فارس عقوم نصحه وبعد فقد كنا خاطبناكم في شان قضية ابي الشنينتي وصهره محمد الحمامي في اسلاك عديدة بيان الحكم الشرعي فيه هو ان الاولاد لابي اعون من امهم بدار الجبر وان نفقتهم تضم الى نفقتها وتنفق الجميع وتاوي اليه زوجها على العادة المستمرة في ذلك وتكون الحضانة على هذا للزوجين معا لا يختص بها احد الزوجين على الاخر ثم ان احد الخصمين مطل بنا ونشر القضية الينا وصدر منا الحكم بما ذكر واخذ عن الزوج وانعقد واشهد العدول بذلك فلما رجع اليكم نكص على عقبيه ورمى الحكم وراء ظهره وساعدتموه عليه فارسلنا اليكم عونا لتنفيذ ذلك كما هو العادة الجارية عند قضاة الحضرة فعدى فيه من حيث جاء وقد منعتم الحكم الذي دار منا ونقضتموه وما الجاكم لهذا حتى ضممتم اليه سجنا وكبل الزوجة من نجسى

موجب

موجب بغضبه الاربعة الامر الينا وتمسكه بالحق في النازلة وطلبه اليكم الم ارسلنا بعوامل ارسلنا وذلك لا يوافق عمل ولا نص حكم الذي اعتمدتم عليه واستندتم في الحكم اليه وقد وقع لكم فيه امران اعوكما عدم علمكم بعضه والاخر القصور بل والتلبيس الذي لا يرضاه لنفسه مثلك فهم في الحال اليه ان خالفتم في حكمكم هذا الشرع والعقل وها نحن نوضح لكم ان الحق هو ما اخبرناكم به سابقا وحكمنا به ثم نتكلم على نصوصكم وما وهم لكم فيه وفي خلال ذلك نعرفك كيف خالفت ... للعقل وانكم نقضتم اجماع العقلاء اما الاول فهو ان الاولاد لابي عون وان نفقتهم تضم الى نفقة امهم فهذا امر تظافرت عليه نصوص الجمهور وتلقاه الايمة المحققون بالقبول فقد نقل الامام الحطاب في نحو هذا الكلام عن الامام اللخمي انه عد من الشروط الملاحظة لعقد النكاح اشتراط كون الزوج ان لا يكون الولد عند الزوجة مغتالا ويصح قبل الدخول ويصح بعده ويسقط الشرط بعضي فلا يعمل به ومن ذلك ما ذكره صاحب التوضيح وهو قوله وكذلك ايضا تضم نفقة بنيه الاصاغر الى نفقتها الا ان يكون معلا فلا ضر ولا يعرف بينهم وبين امهم مطلقا ومما يتفق عليهم ونقله الحطاب في شرح المختصر وسلمه وليس لك ان تقول هذا في المطلقة فانه بناه عليه فوات الى نفقتها وقد زاد صاحب الشامل وضوحا حيث قال ولو كانت معه سقطت فان ابنه بالبعض اجنبيت ولا ضم نفقة والرمل الصغار الا ان يكون معلا فلا وقيل ينفق عليهم بقدر سهمه وسلمه شارحه السنداوي وهو صريح في الني في العصمة لان الكل معه من خوصه ومن ذالك ايضا ما نقله صاحب الدرر المكنونة عن الامام العقباني انه افتى بان اولاد المراة براد

الشفقة يكونون ويرجح لهم مع امهم وحكم القاضي بذلك وسلمه صاحب الدرر
ابقاه الله يخفى ذلك من النصوص والفتاوى واما الامر الثاني وهو الكلام
على نصوصكم وفي خلاله نبين الامر الثالث فنقول اما كلام ابن رشد الذي
نقله شراح ابن الحاجب فلا زيادة فيه على كون الحضانة مشتركة بين
الام والاب في حال العصمة وهو نص كلام ابن عرفة وغيره وهذا صحيح
في كونه عليك لا لك لان الام اذا كانت شريكة للاب فكيف يستبد الاب عليها
ويجعله بيد غيرها دونها بل الواجب في اصل الحكم وان يكونوا عندها وباويا اليها
فيكون النظر بينهما وكل يتوصل الى حقه واما اذا استقلت الام لعلة اختص
الاب فقد رجحنا الاب من غير ترجيح ولزم من ذلك المنازعة بين الخصمين وكما
التساوي وان رجحنا ان الاب فيه الترجيح مساوي للام راجح عليها بلا سبب
وهو التحكم المحض الذي يأباه العقلاء مع استماله لمن جرى على تحكيمه
بلا سبب فقد نقضوا اجماع العقلاء واما ما استدللتم به من كلام الشيخ
الجد رحمه الله تعالى فحكى لي صهره فقيها ابو العباس احمد في اواخر شعبان سنة
وافتى فيه على الفتيا ولم تذكر السؤال الذي رتبت عليه لكونه يرجح فيه
معكم فحكى لكم مناسب لغرضكم وهذا بعد ترتيب السؤال وذلك ان في السؤال
امراة منعت نفسها اشد المنع وامسك الرجل عنها وفتواه منزلة على
هذا وادخل عليك انه مترتبة على الاشتراك وقد صرح في التنزيل لما
حملنا كلامه عليه حيث قال لا يقال ان الاب باويا اليه فهما مجتمعان والحضانة
بينهما على ما اصلت لانا نقول لم يأو ولم يبت عندها الا ان قال فلو كان الزوج
باويا اليها ويبيت عندها لكانت الاولاد تتفقد لهم ولم يبق للعريفة له بحقوقهم
وجه ولا سبب فهذا يحمل كلامه على ان الشيخ انما افتى الفتيا على المنع وهو مع هذا

لا يخلو

لا يخلو عن نظر لان الحاكم يمنعها من المنع ويلزمها المبيت ويكفيه الحضانة
اذ لم يعلم ان المنع المذكور مسقط للحضانة وقد خالفه في ذلك فاحفظه وقد
ولم يعمل بهذا الفتيا بل اذا كان العمل فحمله به وان لم يكن فعليه بالنصوص التي ذكرناها
بل تمسك بنصوص اخرى فلو ذكرت كلام الجد بتمامه لدل ذلك على ان معناه لا معنى
وقد رجع الشيخ الجد رحمه الله تعالى وسائر الفقهاء والاطلاع الى ما ذكرناه
لما سئل في رمضان الشريف في ثاني عشر شعبان في عشر الثمانين والف
عن نازلة لحاصلها ان تكون نازلة النساء وهي وجل له زوج وتوفي له منه اولاد احدهم
رضيع والاخر فطيم والاخر غايب وبلغ بنته الكبرى هي بسن سبعة اعوام
فقال في جوابه الحمد لله اذا ثبت ان الاولاد في عصمة ابيهم
فليس لابيهم ان ينزعهم عنها فيكون بحضانتهم دونها ويمنع من ذلك
لاجل اشتراكهما معا في حضانتهم فهذا العبد الشيخ الجد ينادي عليكم
بالمنع والتكبير وهذه الفتيا هي المتاخرة كما يعلم من التاريخ فهي
رجوع عن الاولى اذ العالم انما يفتي بمتاخر قوليه وعدم اطلاعكم على
هذا الجواب مع كون الكتاب في يدك هو القصور الذي اتى من اليد وبلغنا
انك استعنت بكلام البرزلي ولا كنا ما وجدنا فيه الا ما يخالفه وقد
ذكر فيه عن ابن الحاج عطفا على ابن رشد انه جرى لامراة في العصمة ولا زاد لها
وان تمسكت به ما ينقل عن مختصر حلولو عن الطرر عن المجالس
ليس للاب ان لا يوكل الابن مع الام ويدفع له خادما على حدة فهو معلل
بما معناه لان فيه وقد يوكل فيكون المعنى ليس له الامتناع من ذلك
فاذا امتنع لا يمكن فثبت بهذا كله عدم اصابتكم بما فيه الحكومة كما
في زمانه فهذا هو فادي لكم عن ثقة الشريف بحجته بقصور بحر الرجال من السجن

وهو هذا الخطأ وفطليهم على مقتضى الصواب فان صدر منك هذا فذاك والا
فوجه البناء ولا تتعرض لهم ولا بد وكذا الامر اذا اتتك مراسلة عن احد من
نجى هلاف القضية فلا تعمل به ووجه خصومها ولا تتعرض لا كثر من ذلك
اذ هذه الطريقة المسلوكة منذ ما يفي من ثلاثمائة عام ، ،
والسلام وكتب عن اذن الشيخين الاخ المفتي والقاضي بمشاهد الثاني
وبعد اطلاعك على هذا الجواب افد بيد حامله وقد ثبت بلد ح
الحامي فيكون ذا اجر العون المتوجه في هذه القضية عليه فلا زيد
على اداء اجره والسلام انتهى بحمد الله وحسن عونه

الحمد لله هلك هالك وترك بنتين وعاصبا وابن ولد بنتا ماتت في حياته
منزل تنهى ثم الوريثة من تسعة الثلثان للبنات الثلاث التي احداهن
بنته فيقسم ذلك اثنين اثنين للعاصب وسهم الميتة يكون للمنزل
واذا انعزل سهم المنزل فيجمع ما بيد البنتين وهو الاربعة مع
ما بيد العاصب وهو الثلاثة ويقسم ذلك بينهم قسمة ثانية
لان الشارع جعل قسمة التركة بين الورثة بعد قضاء ديونه وتنفيذ
وصاياه كما قال تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين حتى يكون ذكر
الوصية داخلا على جميع الورثة ولا يخص البنتين ولا ريب ان السبعة لا
تنقسم على الثلاثة فيضرب عددهم في وسط المنكسر عليهم وهو الثلاثة
في التسعة التي هي اصل الوريثة فالمخارج سبعة وعشرون الثلثان
للبنات الثلاثة المنزل منزلة احداهن الميتة ولو هلك فيقسمه
ستة ستة فما طاب الميتة يكون لولدها المنزل والباقي وهو الواحد

اي ولد مع من فنده

والعشرون

والعشرون يقسم بعد اخراج ~~حصة~~ الوصية كما ان السدس جميع
الورثة الثلثان من ذلك وهو اربعة عشر للبنتين فيكون
لكل بنت سبعة والثلث الباقي الذي هو سبعة للعاصب فكان الامر
بلا خفاء ان حصة المنزل اقل من حصة كل واحدة من البنتين وهي
حادثة الحاج علي الوحاج وقسمه على هذا الوجه الشيخ العلامة
سيدي اسماعيل التميمي اه من خط الشيخ العلامة سيدي احمد
ابن الخوجة نافلا له من خط والده شيخ الاسلام شيخنا العلامة
النحرير سيدي محمد ابن الخوجة اه نقلت هذه من بطاقة الطلقني
عليها لا لمفتي العلامة سيدي يوسف جعيط حفظه الله
تعالى اه من بطاقة بخط الشيخ العلامة النحرير سيدي محمد
بوراس العين وافلى انتهى